

(٧٨٣)

المسائل التي قيل فيها لا يجتمعان عند المالكية

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٤هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة
ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

"الرجل ألا يجاور رجلا وهو معه ساكن في ربض واحد انتقل عنه إلى ربض آخر **حيث لا يجتمعان للصلاة** في مسجد واحد ، وإن لم يكن معه في ربض واحد ولا حيث يجمعهما مسجد واحد فلا يبر إلا بالخروج عن المدينة كلها ، لأن أهل المدينة الواحدة متجاورون . قال عز وجل : ﴿ لئن لم ينته المنافقون والذين في قلوبهم مرض ﴾ ، إلى قوله : ﴿ لا يجاورونك فيها إلا قليلا ﴾ .

مسألة

وقال ابن القاسم في رجل قال لرجل والله لا أكلمك غدا والله لا أكلمك بعد غد ، قال : عليه كفارتان إن كلمه غدا وبعد غد ، وإن كلمه غدا وكف عنه بعد غد فكفارة واحدة ، وإن كف عنه غدا وكلمه بعد غد فكفارة واحدة .

قال محمد بن أحمد : وهذا كما قال لأن تكليمه في غد غير تكليمه في بعد غد فهو كالحالف على فعلين مختلفين بيمين على كل واحد منهما يجب عليه في فعلهما جميعا كفارتان ، وفي فعل أحدهما دون الآخر كفارة ، بخلاف إذا جمعهما جميعا في يمين واحدة وهذا ما لا أعرف فيه اختلافا .

مسألة

وقال مالك : إذا قال رجل لرجل والله لا أبيعك ثوبي أنت ثم قال لآخر والله لا أبيعكما فباعهما جميعا فقال مالك عليه كفارة إن باع أحدهما وإن باعهما جميعا كفارتان .

قال محمد بن أحمد : هذه مسألة صحيحة وقياسها قياس الذي قبلها لأنه أفرد أحد الرجلين باليمين عليه أن لا يبيع منه ، ثم جمعه مع غيره في يمين أخرى فصار حالفا على أحدهما ألا يبيع منه بيمين واحدة وعلى الثاني." (١)

"قال محمد بن رشد : هذا كما قال ، ومثله في المدونة وغيرها ، فإنما قال في الحمار الوحشي بقرة لقول الله عز وجل : فجزاء مثل ما قتل من النعم) قرأه الكوفيون : (فجزاء مثل ما قتل من النعم) بتنوين الجزاء ورفع مثل ، وقرأ المدنيون بإسقاط التنوين ، وخفض مثل على الإضافة والقراءتان راجعتان فيما يوجب الحكم إلى شيء واحد وأن اختلف المعنى فيهما لأنه يجب عليه فيما قتل على قراءة الكوفيين مثله من النعم جزاء ، ويجب عليه فيما قتل على قراءة المدنيين مثل مثله من النعم ، لأن الجزاء هو المثل ، واختلف في المثل فقيل مثله في الهيئة والخلقة أن يشبه النعم به في ذلك ، وقال في المدونة : مثله في النحو والعظم أي أقرب النعم إليه في ذلك . وإنما قال : إنه لا يؤدي البقرة حتى يحكم عليه بها لقول الله تعالى : (يحكم به ذوا عدل منكم) .

مسألة

وسألته عن الذي يفسد حجه بإصابة أهله فيحجان من عام قابل متى يفترقان ؟ قال : إذا احرما . قيل له : ولا يؤخران ذلك حتى يأتيا الموضع الذي افسدا فيه حجهما ؟ فقال : لا ، وهذا الذي سمعت . قلت له : فما ترى افتراقهما أيفترقان في البيوت أم في **المناهل لا يجتمعان في** منهل ؟ فقال **: لا يجتمعان في** منزل ، ولا يتسايران ولا في الجحفة ولا بمكة ولا بمنى

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٣/٢٠١

.

قال محمد بن رشد : من أهل العلم من قال إنه يفرق بينهما إلى عام قابل ، وقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه وسعيد بن المسيب : لا يفترقان حتى يحرما بالحج من عام قابل ، وبهذا أخذ مالك ، والوجه في ذلك مخافة أن." (١)

"المرأة تسكن في ذلك المسكن بعينه على كل حال ، اقتسم الورثة الدار أو لم يقتسموها وبالله التوفيق .

مسألة

قال : وليس لرجل أن يسكن أولاده من امرأته مع امرأة له أخرى في بيت واحد ، ولا يجمعهم في مسكن واحد ، إلا أن ترضى بذلك .

قال محمد بن رشد : وكذلك ليس له أن يسكن معها أبويه ، قال ذلك مالك في رسم يتخذ المحرم خرقة لفرجه ، من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح ، وذلك لم عليها في ذلك من الضرر ، لاطلاعهم على أمرها ، وما تريد أن تستتر به عنهم من شأنهم ، وقد مضى من القول على ذلك هنالك ما فيه كفاية ، ومضى في رسم الطلاق الأول من سماع أشهب من كتاب النكاح ، القول فيما للمرأة من تسكين الصغار من غير زوجها مع زوجها ، فمن أحب الوقوف على الشفا من ذلك تأمله هنالك ، وبالله التوفيق .

مسألة

وسئل ابن القاسم عن امرأة المفقود التي لم يدخل بها ، ما لها من الصداق إذا جاء زوجها وقد تزوجت ؟ وهل تكون تلك الفرقة طلاقا ؟ وهل عليها في العدة إحداد ؟ وهل هي من أهل العدة التي إذا تزوجت فيها فرق بينهما **ثم لا يجتمعان أبدا** ؟فقال ابن القاسم : إن كان لم يدخل بها زوجها الأخر ، ردت إلى زوجها الأول ، وإن كان قد دخل بها زوجها الآخر ، ردت إلى زوجها الأول نصف الصداق ، فإن كان قد دخل بها زوجها الأخر ، ثم جاءت بينهما فرقة من موت أو طلاق ، ثم تزوجها الأول ، كانت عنده على تطليقتين ، وكانت فرقته تطليقة . قال ابن القاسم : وعليها الإحداد في العدة بعد الأربع سنين في الأربعة أشهر وعشر ، وإن دخل بها فيها فرق." (٢)

"الْفَصْلُ الْحَادِيَ عَشَرَ فِي مَانِعِ الْعِدَّةِ

وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ النِّكَاحَ لَا يَجُوزُ فِي الْعِدَّةِ ، كَانَتْ عِدَّةَ حَيْضٍ ، أَوْ عِدَّةَ حَمْلٍ ، أَوْ عِدَّةَ أَشْهُرٍ . وَاخْتَلَفُوا فِيمَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فِي عِدَّتِهَا وَدَخَلَ بِهَا ، فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالْأَوْزَاعِيُّ ، وَاللَّيْثُ : يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا وَلَا تَحِلُّ لَهُ أَبَدًا . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَالثَّوْرِيُّ : يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا ، وَإِذَا انْقَضَتِ الْعِدَّةُ بَيْنَهُمَا فَلَا بَأْسَ فِي تَزْوِيجِهِ إِيَّاهَا مَرَّةً ثَانِيَةً . وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ : هَلْ قَوْلُ الصَّاحِبِ حُجَّةٌ ، أَمْ لَيْسَ بِحُجَّةٍ ؟ وَذَلِكَ أَنَّ مَالِكًا رَوَى عَنِ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ ، وَسُلَيْمَانَ بْنِ يَسَارٍ أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ فَرَّقَ بَيْنَ طُلَيْحَةَ الْأَسَدِيَّةِ وَبَيْنَ زَوْجِهَا رَاشِدٍ الثَّقَفِيِّ لَمَّا تَزَوَّجَهَا فِي الْعِدَّةِ مِنْ زَوْجٍ ثَانٍ وَقَالَ : (أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِحَتْ فِي عِدَّتِهَا فَإِنْ كَانَ زَوْجُهَا الَّذِي تَزَوَّجَهَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ كَانَ

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٢٢/٤

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٤٥٠/٥

الْآخَرُ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ ، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ بَقِيَّةَ عِدَّتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ اعْتَدَّتْ مِنَ الْآخَرِ ، ثُمَّ لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا) . قَالَ سَعِيدٌ : وَلَهَا مَهْرُهَا بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْهَا . وَرُبَّمَا عَضَّدُوا هَذَا الْقِيَاسَ بِقِيَاسٍ شَبَهٍ ضَعِيفٍ مُخْتَلَفٍ فِي أَصْلِهِ ، وَهُوَ أَنَّهُ أَدْخَلَ فِي النَّسَبِ شُبْهَةً فَأَشْبَهَ الْمُلَاعِنَ . وَرُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ ، وَابْنِ مَسْعُودٍ مُخَالَفَةُ عُمَرَ فِي هَذَا . وَالْأَصْلُ أَنَّهَا لَا تَحْرُمُ إِلَّا أَنْ يَقُومَ عَلَى ذَلِكَ دَلِيلٌ مِنْ كِتَابٍ أَوْ سُنَّةٍ أَوْ إِجْمَاعٍ مِنَ الْأُمَّةِ . وَفِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ أَنَّ عُمَرَ كَانَ قَضَى بِتَحْرِيمِهَا ، وَكَوْنِ الْمَهْرِ فِي بَيْتِ الْمَالِ ، فَلَمَّا بَلَغَ ذَلِكَ عَلِيًّا أَنْكَرَهُ فَرَجَعَ عَنْ ذَلِكَ عُمَرُ ، وَجَعَلَ الصَّدَاقَ عَلَى الزَّوْجِ ، وَلَمْ يَقْضِ بِتَحْرِيمِهَا عَلَيْهِ ، رَوَاهُ الثَّوْرِيُّ عَنْ أَشْعَثَ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنْ مَسْرُوقٍ . وَأَمَّا مَنْ قَالَ بِتَحْرِيمِهَا بِالْعَقْدِ فَهُوَ ضَعِيفٌ . وَأَجْمَعُوا عَلَى أَنَّهُ لَا تُوطَأُ حَامِلٌ مَسْبِيَّةٌ حكم وطئها حَتَّى تَضَعَ ، لِتَوَاتُرِ الْأَخْبَارِ بِذَلِكَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ . وَاخْتَلَفُوا إِنْ وَطِيءَ هَلْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ الْوَلَدُ أَوْ لَا يَعْتِقُ ، وَالْجُمْهُورُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَعْتِقُ . وَسَبَبُ اخْتِلَافِهِمْ : هَلْ مَاؤُهُ مُؤَثِّرٌ فِي خِلْقَتِهِ أَوْ غَيْرُ مُؤَثِّرٍ ؟ فَإِنْ قُلْنَا : إِنَّهُ مُؤَثِّرٌ كَانَ لَهُ ابْنًا بِجِهَةٍ مَا ، وَإِنْ قُلْنَا : إِنَّهُ لَيس بِمُؤَثِّرٍ لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ . وَرُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ : "كَيْفَ يَسْتَعْبِدُهُ وَقَدْ غَذَّاهُ فِي سَمْعِهِ وَبَصَرِهِ " . وَأَمَّا النَّظَرُ فِي مَانِعِ التَّطْلِيقِ ثَلَاثًا ، فَسَيَأْتِي فِي كِتَابِ الطَّلَاقِ .

الْفَصْلُ الثَّانِيَ عَشَرَ فِي مَانِعِ الزَّوْجِيَّةِ

وَأَمَّا مَانِعُ الزَّوْجِيَّةِ : فَإِنَّهُمُ اتَّفَقُوا عَلَى أَنَّ الزَّوْجِيَّةَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ مَانِعَةٌ وَبَيْنَ الذِّمِّيِّينَ . وَاخْتَلَفُوا فِي الْمَسْبِيَّةِ عَلَى مَا تَقَدَّمَ ".. (١)

"قُتِلْتُ ، وَإِنْ نَطَقْتُ جُلِدْتُ ، وَإِنْ سَكَتُّ سَكَتُّ عَلَى غَيْظٍ " . وَاحْتَجَّ الْفَرِيقُ الثَّانِي بِأَنَّ آيَةَ اللِّعَانِ لَمْ تَتَضَمَّنْ إِيجَابَ الْحَدِّ عَلَيْهِ عِنْدَ النُّكُولِ ، وَالتَّعْرِيضِ لِإِيجَابِهِ زِيَادَةً فِي النَّصِّ ، وَالزِّيَادَةُ عِنْدَهُمْ نَسْخٌ ، وَالنَّسْخُ لَا يَجُوزُ بِالْقِيَاسِ وَلَا بِأَخْبَارِ الْآحَادِ ، قَالُوا : وَأَيْضًا لَوْ وَجَبَ الْحَدُّ لَمْ يَنْفَعْهُ الِالْتِعَانُ ، وَلَا كَانَ لَهُ تَأْثِيرٌ فِي إِسْقَاطِهِ ، لِأَنَّ الِالْتِعَانَ يَمِينٌ فَلَمْ يَسْقُطْ بِهِ الْحَدُّ عَنِ الْأَجْنَبِيِّ ، فَكَذَلِكَ الزَّوْجُ . وَالْحَقُّ أَنَّ الِالْتِعَانَ يَمِينٌ مَخْصُوصَةٌ ، فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ لَهَا حُكْمٌ مَخْصُوصٌ ، وَقَدْ نُصَّ عَلَى الْمَرْأَةِ أَنَّ الْيَمِينَ يَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ ، فَالْكَلَامُ فِيمَا هُوَ الْعَذَابُ الَّذِي يَنْدَرِئُ عَنْهَا بِالْيَمِينِ . وَلِلِاشْتِرَاكِ الَّذِي فِي اسْمِ الْعَذَابِ اخْتَلَفُوا أَيْضًا فِي الْوَاجِبِ عَلَيْهَا إِذَا نَكَلَتْ الزوجة ﴿ اللعان ﴾ ، فَقَالَ الشَّافِعِيُّ ، وَمَالِكٌ ، وَأَحْمَدُ ، وَالْجُمْهُورُ : إِنَّهَا تُحَدُّ ، وَحَدُّهَا الرَّجْمُ إِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا وَوُجِدَتْ فِيهَا شُرُوطُ الْإِحْصَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ بِهَا فَالْجَلْدُ . وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ إِذَا نَكَلَتْ وَجَبَ عَلَيْهَا الْحَبْسُ حَتَّى تُلَاعِنَ ، وَحُجَّتُهُ قَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ : " لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ : زِنًا بَعْدَ إِحْصَانٍ ، أَوْ كُفْرٍ بَعْدَ إِيمَانٍ ، أَوْ قَتْلِ نَفْسٍ بِغَيْرِ نَفْسٍ " ، وَأَيْضًا فَإِنَّ سَفْكَ الدَّمِ بِالنُّكُولِ حُكْمٌ تَرُدُّهُ الْأُصُولُ ، فَإِنَّهُ إِذَا كَانَ كَثِيرٌ مِنَ الْفُقَهَاءِ لَا يُوجِبُونَ غُرْمَ الْمَالِ بِالنُّكُولِ فَكَانَ بِالْحَرِيِّ أَنْ لَا يَجِب بِذَلِكَ سَفْكُ الدِّمَاءِ . وَبِالْجُمْلَةِ فَقَاعِدَةُ الدِّمَاءِ مَبْنَاهَا فِي الشَّرْعِ عَلَى أَنَّهَا لَا تُرَاقُ إِلَّا بِالْبَيِّنَةِ الْعَادِلَةِ ، أَوْ بِالِاعْتِرَافِ ، وَمِنَ الْوَاجِبِ أَلَّا تُخَصَّصَ هَذِهِ الْقَاعِدَةُ بِالِاسْمِ الْمُشْتَرَكِ ، فَأَبُو حَنِيفَةَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ أَوْلَى بِالصَّوَابِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ . وَقَدِ اعْتَرَفَ أَبُو الْمَعَالِي فِي كِتَابِهِ الْبُرْهَانِ بِقُوَّةِ أَبِي حَنِيفَةَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ ، وَهُوَ شَافِعِيٌّ . وَاتَّفَقُوا عَلَى أَنَّهُ إِذَا أَكْذَبَ نَفْسَهُ حُدَّ وَأُلْحِقَ بِهِ الْوَلَدُ إِنْ كَانَ نَفَى

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص/٤٣١

وَلَدًا . وَاخْتَلَفُوا : هَلْ لَهُ أَنْ يُرَاجِعَهَا بَعْدَ اتِّفَاقِ جُمْهُورِهِمْ عَلَى أَنَّ الْفُرْقَةَ تَجِبُ بِاللِّعَانِ ، إِمَّا بِنَفْسِهِ وَإِمَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ عَلَى مَا نَقُولُهُ بَعْدُ ، فَقَالَ مَالِكٌ ، وَالشَّافِعِيُّ ، وَالثَّوْرِيُّ ، وَدَاوُدُ ، وَأَحْمَدُ ، وَجُمْهُورُ فُقَهَاءِ الْأَمْصَارِ : **إِنَّهُمَا لَا يَجْتَمِعَانِ أَبَدًا** ، وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ، وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ ، وَجَمَاعَةٌ : إِذَا أَكْذَبَ نَفْسَهُ جُلِدَ الْحَدَّ ، وَكَانَ خَاطِبًا مِنَ الْخُطَّابِ، وَقَدْ قَالَ قَوْمٌ : تُرَدُّ إِلَيْهِ امْرَأَتُهُ . وَحُجَّةُ الْفَرِيقِ الْأَوَّلِ قَوْلُ رَسُولِ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا " ، وَلَمْ يَسْتَثْنِ فَأَطْلَقَ التَّحْرِيمَ . وَحُجَّةُ الْفَرِيقِ الثَّانِي أَنَّهُ إِذَا أَكْذَبَ نَفْسَهُ فَقَدْ بَطَلَ حُكْمُ اللِّعَانِ ، فَكَمَا يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ كَذَلِكَ تُرَدُّ الْمَرْأَةُ عَلَيْهِ ، وَذَلِكَ أَنَّ السَّبَبَ الْمُوجِبَ لِلتَّحْرِيمِ إِنَّمَا هُوَ الْجَهْلُ بِتَعْيِينِ صِدْقِ أَحَدِهِمَا مَعَ الْقَطْعِ بِأَنَّ أَحَدَهُمَا كَاذِبٌ ، فَإِذَا انْكَشَفَ ارْتَفَعَ التَّحْرِيمُ .

الْفَصْلُ الْخَامِسُ فِي الْأَحْكَامِ اللَّازِمَةِ لِتَمَامِ اللِّعَانِ

فَأَمَّا مُوجِبَاتُ اللِّعَانِ : فَإِنَّ الْعُلَمَاءَ اخْتَلَفُوا مِنْ ذَلِكَ فِي مَسَائِلَ : مِنْهَا : هَلْ تَجِبُ الْفُرْقَةُ أَمْ لَا ؟ وَإِنْ وَجَبَتْ فَمَتَى تَجِبُ ؟ وَهَلْ تَجِبُ بِنَفْسِ اللِّعَانِ أَمْ بِحُكْمِ حَاكِمٍ ؟ وَإِذَا وَقَعَتْ فَهَلْ هِيَ طَلَاقٌ أَوْ فَسْخٌ ؟." (١)

"الفصل العاشر: في مانع المرض واختلفوا في نكاح المريض.

فقال أبو حنيفة والشافعي: يجوز وقال مالك في المشهور عنه: إنه لا يجوز، ويتخرج ذلك من قوله أنه يفرق بينهما وإن صح ويتخرج من قوله أيضا أنه لا يفرق بينهما أن التفريق مستحب غير واجب.

وسبب اختلافهم: تردد النكاح

بين البيع وبين الهبة، وذلك أنه لا تجوز هبة المريض إلا من الثلث ويجوز بيعه ولاختلافهم أيضا سبب آخر، وهو هل يتهم على إضرار الورثة بإدخال وارث زائد أو لا يتهم؟ وقياس النكاح على الهبة غير صحيح، لانهم اتفقوا على أن الهبة تجوز إذا حملها الثلث، ولم يعتبروا بالنكاح هنا بالثلث، ورد جواز النكاح بإدخال وارث قياس مصلحي لا يجوز عند أكثر الفقهاء، وكونه يوجب مصالح لم يعتبرها الشرع إلا في جنس بعيد من الجنس الذي يرام فيه إثبات الحكم بالمصلحة، حتى أن قوما رأوا القول بهذا القول شرع زائد وإعمال هذا القياس يوهن ما في الشرع من التوقيف، وأنه لا تجوز الزيادة فيه كما لا يجوز النقصان.

والتوقف أيضا عن اعتبار المصالح تطرق للناس أن يتسرعوا لعدم السنن التي في ذلك الجنس إلى الظلم، فلنفوض أمثال هذه المصالح إلى العلماء بحكمة الشرائع الفضلاء الذين لا يتهمون بالحكم بها، وبخاصة إذا فهم من أهل ذلك الزمان أن في الاشتغال بظواهر الشرائع تطرقا إلى الظلم، ووجه عمل الفاضل العالم في ذلك أن ينظر إلى شواهد الحال، فإن دلت الدلائل على أنه قصد بالنكاح خيرا لا يمنع النكاح، وإن دلت على أنه قصد الاضرار بورثته منع من ذلك كما في أشياء كثيرة من الصنائع يعرض فيها للصناع الشئ وضده مما اكتسبوا من قوة مهنتهم إذ لا يمكن أن يحد في ذلك حد مؤقت صناعي، وهذا كثيرا ما يعرض في صناعة الطب وغيرها من الصنائع المختلفة.

الفصل الحادي عشر: في مانع العدة واتفقوا على أن النكاح لا يجوز في العدة كانت عدة حيض أو عدة حمل أو عدة

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ص/٤٩٢

أشهر.

واختلفوا فيمن تزوج امرأة في عدتها ودخل بها، فقال مالك والاوزاعي والليث: يفرق بينهما ولا تحل له أبدا، وقال أبو حنيفة والشافعي والثوري: يفرق بينهما، وإذا انقضت العدة بينهما فلا بأس في تزويجه إياها مرة ثانية.

وسبب اختلافهم: على قول الصاحب حجة أم ليس بحجة؟ وذلك أن مالكا روى عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب فرق بين طليحة الاسدية وبين زوجها راشدا الثقفي

لما تزوجها في العدة من زوج ثان وقال: أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الاول، ثم كان الآخر خاطبا من الخطاب، وإن كان دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الاول، ثم اعتدت من الآخر، **ثم لا يجتمعان أبدا** قال سعيد: ولها مهرها بما استحل منها.

وربما عضدوا هذا القياس." (١)

"أشهد أقسم، ومكان قوله بالله غيره من أسمائه؟ والجمهور على أنه لا يجوز من ذلك إلا ما نص عليه من هذه الالفاظ أصله عدد الشهادات وأجمعوا على أن شرط صحته أن يكون بحكم حاكم.

الفصل الرابع: في حكم نكول أحدهما أو رجوعه

فأما إذا نكل الزوج فقال الجمهور: إنه يحد، وقال أبو حنيفة: إنه لا يحد، ويحبس وحجة الجمهور عموم قوله تعالى: * (والذين يرمون المحصنات) * الآية، وهذا عام في الاجنبي والزوج، وقد جعل الالتعان للزوج مقام الشهود، فوجب إذا نكل أن يكون بمنزلة من قذف ولم يكن له شهود: أعني أنه يحد، وما جاء أيضا من حديث ابن عمر وغيره في قصة العجلاني من قوله عليه الصلاة والسلام إن قتلت قتلت، وإن نطقت جلدت، وإن سكت سكت على غيظ.

واحتج الفريق الثاني بأن آية اللعان لم تتضمن إيجاب الحد عليه عند النكول والتعريض لايجابه زيادة في النص، والزيادة عندهم نسخ، والنسخ لا يجوز بالقياس ولا بأخبار الآحاد، قالوا: وأيضا لو وجب الحد لم ينفعه الالتعان ولا كان له تأثير في إسقاطه، لان الالتعان يمين فلم يسقط به الحد عن الاجنبي، فكذلك الزوج.

والحق أن الالتعان يمين مخصوصة، فوجب أن يكون لها حكم مخصوص، وقد نص على المرأة أن اليمين يدرأ عنها العذاب، فالكلام فيما هو العذاب الذي يندرئ عنها باليمين، وللاشتراك الذي في اسم العذاب اختلفوا أيضا في الواجب عليها إذا نكلت، فقال الشافعي ومالك وأحمد والجمهور: إنها تحد، وحدها الرجم إن كان دخل بها ووجدت فيها شروط الاحصان، وإن لم يكن دخل بها فالجلد.

وقال أبو حنيفة: إذا نكلت وجب عليها الحبس حتى تلاعن، وحجته قوله عليه الصلاة والسلام لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: زنى بعد إحصان، أو كفبعد إيمان، أو قتل نفس بغير نفس وأيضا فإن سفك الدم بالنكول حكم ترده الاصول، فإنه إذا كان كثير من الفقهاء لا يوجبون غرم المال بالنكول فكان بالحري أن يجب بذلك سفك الدماء.

وبالجملة فقاعدة الدماء مبناها في الشرع على أنها لاتراق إلا بالبينة العادلة أو بالاعتراف.

---

(١) بداية المجتهد، ٣٨/٢

ومن الواجب ألا تخصص هذه القاعدة بالاسم المشترك، فأبو حنيفة في هذه المسألة أولى بالصواب إن شاء الله.

وقد اعترف أبو المعالي في كتابه البرهان بقوة أبي حنيفة في هذه المسألة وهو شافعي.

واتفقوا على أنه إذا أكذب نفسه حد وألحق به الولد

إن كان نفى ولدا.

واختلفوا هل له أن يراجعها بعد اتفاق جمهورهم على أن الفرقة تجب باللعان، إما بنفسه وإما بحكم حاكم على ما نقوله بعد: فقال مالك والشافعي والثوري وداود وأحمد وجمهور فقهاء الامصار: **إنهما لا يجتمعان أبدا** وإن أكذب نفسه، وقال أبو حنيفة وجماعة: إذا أكذب نفسه جلد الحد وكان خاطبا من الخطاب، وقد قال." (١)

"قال : وقال مالك : إذا كان عند رجل دنانير تجب فيها الزكاة فمكثت عنده ستة أشهر ثم أفاد بعد ذلك ذهبا ، تجب فيها الزكاة أو لا تجب فيها الزكاة لم يضفها إلى ذهبه الأولى التي كانت فيها الزكاة ، وزكى الذهب الأولى على حولها وذهبه الأخرى على حولها إذا كانت الذهبان في كل واحد منهما عشرون دينارا ، وإن كانت الذهب الآخرة ليس فيها عشرون دينارا زكاها أيضا على حولها ولم يضفها إلى الأولى ، فكلما مضى للأولى سنة من حين يزكيها زكاها على حيالها إذا حال عليها الحول .

وكلما مضى للذهب الثانية سنة من يوم أفادها زكاها أيضا على حيالها إذا حال عليها الحول من يوم زكاها ، فعلى هذا يكون سبيل **الذهبين لا يجتمعان أبدا** ، يزكي كل واحدة من الذهبين على ما وجب عليه من وقتهما حتى ترجع الذهبان جميعا إلى ما لا زكاة فيه .

قال : فإذا رجعتا جميعا هاتان الذهبان إلى ما لا زكاة فيه اجتمع الذهبان جميعا وبطل ما كان قبل ذلك من وقتهما عنده ، وخلطهما واستقبل بهما حولا مستقبلا كأنه ذهب أفادها مكانه فيصير سبيلها سبيل ذهب أفادها لا زكاة فيها ، قال : وإن أفاد إليها ذهبا أخرى ليس من ربحها ، تكون هذه الفائدة وما بقي في يديه من الذهب الأولى يبلغ ما تجب فيه الزكاة ضمها إليها واستقبل بها حولا من يوم أفاد الآخرة ، ثم لا زكاة عليه فيهما حتى يحول الحول عليه ، وفيما في يديه كله ما تجب فيه الزكاة إلا أن يكون تجر في بقية المال الأول فيتم به عشرين دينارا فيزكيه إذا حال عليه الحول من يوم كان زكاه." (٢)

"قال مالك : وإن اشترى بالغنم بعدما مضى لها ستة أشهر من يوم أفادها غنما فعليه زكاة الغنم كما هي .

قلت : أرأيت إن كانت الغنم التي أفاد لما مضى لها عنده ستة أشهر باعها وكانت عشرين ومائة فباعها بثلاثين شاة ؟ فقال : لا زكاة عليه فيها إذا حال عليها الحول .

قلت له : فإن باعها بأربعين ؟ فقال : إذا مضى لها ستة أشهر من يوم اشتراها زكاها بشاة واحدة ، وذلك أن هذه الستة الأشهر أضيفت إلى الستة الأشهر التي كانت الغنم الأولى عنده فيها فزكى هذه التي عنده ، لأن كل من با ع غنما بغنم

---

(١) بداية المجتهد، ٩٧/٢

(٢) المدونة، ١٣٩/٢

وإن كانت مخالفة لها فكأنها هي ، لأن ذلك مما إذا أفيد ضم بعضه إلى بعض ثم زكي زكاة واحدة ، وهو مما يجمع في الصدقة ولو باعها بإبل لم يكن عليه زكاة ، واستقبل بها حولا لأنهما **صنفان لا يجتمعان في** الزكاة ، فلما **كانا لا يجتمعان في** الزكاة انتقض حول الأولى وصارت هذه الثانية فائدة شراء كرجل كانت عنده دنانير ، يجب فيها الزكاة فأقامت عنده ستة أشهر فاشترى بها إبلا يجب فيها الزكاة أو غنما ، فإنه ينتقض حول الدنانير لأن الدنانير وما اشترى مما لا يجمع بعضه إلى بعض في الزكاة ، فلما كان لا يجمع بعضه إلى بعض انتقض حول الدنانير وصار ما اشترى من الإبل والبقر والغنم فائدة شراء يستقبل بها حولا من يوم اشتراها .." (١)

"قلت : فلو أن رجلا زوج عبده أمته أو غيره ثم طلقها الزوج وقد كان دخل بها فأصابها سيدها في عدتها ، هل يكون كالناكح في عدة ؟ قال : نعم ، وقد قاله مالك قال : وقال من وطئ وطء شبهة في عدة من نكاح بنكاح أو ملك كان كالمصيب بنكاح في عدة من نكاح ، ألا ترى أن الملك يدخل في النكاح حتى يمنع من وطء الملك ما يمنع به من وطء النكاح ؟ قال : وأين ذلك ؟ قال : رجل طلق أمة ألبتة ثم اشتراها ، قال مالك : لا تحل له بالملك حتى تنكح زوجا غيره كما حرم على الناكح من ذلك ، وقال عبد الملك : قال مالك في الرجل يتوفى عن أم ولده فتكون حرة وعدتها حيضة فتزوجها رجل في حيضتها : إنه متزوج في عدتها ، قال عبد الملك فانظر في هذا فمتى ما وجدت ملكا قد خالطه نكاح بعده في البراءة أو ملكا دخل على نكاح بعده في البراءة فذلك كله يجري مجرى المصيب في العدة .

قال سحنون : وقد روى ابن وهب عن مالك أيضا في أم الولد أنه ليس مثل المتزوج في العدة سحنون قال ابن وهب قال مالك في التي تتزوج في عدتها ثم يصيبها زوجها في العدة ثم يستبرئها زوجها : إنه لا يطؤها بملك يمينه وقد فرق عمر بن الخطاب بينهما وقال **: لا يجتمعان أبدا** قال مالك : وكل امرأة لا تحل أن تنكح ولا تمس بنكاح فإنه لا يصلح أن تمس بملك اليمين فما حرم في النكاح حرم بملك اليمين والعمل عندنا على قول عمر بن الخطاب." (٢)

"قلت : أرأيت إن ظهر بامرأته حمل فانتفى منه ولاعن السلطان بينهما ثم أنفش ذلك الحمل أتردها إليه ؟ قال : لا ، قلت : ولم وقد مضى اللعان ؟ قال : لا .

قلت : أفيزوجها من ذي قبل ؟ قال : لا ، قلت : ولم وقد مضى اللعان ؟ قال : وهل يدري أن ذلك أنفش ولعلها أسقطت فكتمته .

ابن وهب عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال : ﴿ قذف رجل من الأنصار ثم من بني عجلان امرأته فأحلفهما رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم فرق بينهما بعد أن تلاعنا ﴾ .

قال سهل : فحضرت هذا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فمضت سنة المتلاعنين بعد أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبدا .

ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن شهاب وبكير بن الأشج ويحيى بن سعيد وربيعة وأبي الزناد أن المتلاعنين لا

---

(١) المدونة، ٢٨٩/٢

(٢) المدونة، ٤٣٢/٤

يتناكحان أبدا .

ابن عيينة والفضيل عن سليمان الأعمش عن إبراهيم النخعي أن عمر بن الخطاب قال في المتلاعنين : **لا يجتمعان أبدا**." (١)

" للسائلين والطالبين والمنكسرين والمضطرين والفقراء والمساكين وليس ثم من يقصد مثله فمن عمل على هذا ظفر ونجح بالمأمول والمطلوب أو كما قال ثم نرجع إلى زيارة قبور عامة المؤمنين كما تقدم وقد تقدم دليل ذلك فإذا زار فليعتبر في حال من زاره وما صار إليه في قبره من الحمإ المسنون وهي الطينة الحارة المنتنة العفنة وماذا سئل عنه وبماذا أجاب وما هو حاله هل في جنة أو ضدها ويتضرع إلى الله تعالى في الترحم عليه ورفع ما به من الكرب إن كان به ويسأل له جلب الرحمة ورفع الدرجات ويشعر نفسه أنه حصل في عسكرهم إذ كل آت قريب كما قيل من عاش مات ومن مات فات وأنه الآن كأنه يسأل ويفكر في ماذا يجيب وهو في قبره وحيد فريد قد رحل عنه أهله ومعارفه وولده وماله فيكون مشغولا بهذا الاعتبار وهذا هو المراد بقوله عليه الصلاة والسلام فزوروها فإنها تذكر الموت انتهى فيتعلق بمولاه في الخلاص من هذه الأمور الخطرة العظيمة ويلجأ إليه ويتوسل ولا يقرأ الزائر عند قبر الميت لما تقدم من شغله بما ذكر من الاعتبار وقراءة القرآن يحتاج صاحبها إلى التدبر وإحضار الفكرة فيما يتلوه وفكرتان في قلب واحد في محل **واحد لا يجتمعان فإن** قال قائل أنا أعتبر في وقت وأقرأ في وقت آخر والقراءة إذا قرئت تنزل الرحمة إذ ذاك فلعل أن يلحق الميت من تلك الرحمة شيء ينفعه فالجواب عنه من وجوه الأول أن السنة لم ترد بذلك وكفى بها الثاني شغله بما تقدم من الفكرة والاعتبار في حال الموت وسؤال الملكين وغير ذلك والوقت محل لهذا فقط ولا يخرج من عبادة إلى عبادة أخرى سيما لأجل الغير الثالث أنه لو قرأ في بيته وأهدى له لوصلت وكيفية وصولها أنه إذا فرغ من تلاوته وهب ثوابها له أو قال اللهم اجعل ثوابها له فإن ذلك دعاء بالثواب لأن يصل إلى أخيه والدعاء يصل بلا خلاف وإذا كان كذلك فلا يحتاج أن يقرأ على القبور الرابع أنه قد يكون قراءة القرآن على قبره سببا لعذابه أو

(٢) ".

" وها هو ذا بين ألا ترى السماع كان عندهم على ما تقدم ذكره وهو اليوم على ما نعاينه وهما **ضدان لا يجتمعان ثم** إنهم لم يكتفوا بما ارتكبوه حتى وقعوا في حق السلف الماضين رضي الله عنهم ونسبوا إليهم اللعب واللهو في كونهم يعتقدون أن السماع الذي يفعلونه اليوم هو الذي كان السلف رضوان الله عليهم يفعلونه ومعاذ الله أن يظن بهم هذا ومن وقع له ذلك فيتعين عليه أن يتوب ويرجع إلى الله تعالى وإلا فهو هالك ألا ترى أن الشيخ الإمام السهروردي رحمه الله لما أن تكلم على السماع قال في أثناء كلامه ولا شك أنك إذا خيلت بين عينيك جلوس هؤلاء للسماع وما يفعلونه فيه فإن نفسك تنزه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن تبعهم عن ذلك المجلس وعن حضوره انتهى ولقد أنصف فيما وصف

---

(١) المدونة، ٧٩/٧

(٢) المدخل لابن الحاج (موافق)، ٢٦٦/١

وهذا هو الحق الذي يجب اعتقاده في حق السلف الماضين رضي الله عنهم أجمعين وقد قيل عن الجنيد رضي الله عنه إنه قال إن السماع لا يرجع مباحا إلا بعشرة شروط وهو أن يكون في مكان لا يطلع عليهم غيرهم لأنه لا يطلع عليهم إلا ذو محرم أعني أن يكون منهم وإمكان وإخوان قال الشيخ أبو طالب المكي رحمه الله وأن يكون القوال هو الذي يمدهم قال الشيخ الإمام الجنيد رحمه الله وأن يكون بغير أجرة وأن لا يكون بين أحد ممن يحضره شنآن وأن لا يحضره أحد من أبناء الدنيا وأن لا يحضره شاب إلى غير ذلك من الأوصاف الجميلة وحيث كان مباحا بهذه الشروط فإن اتفق اجتماعها كان السماع المعروف عند العرب وهو إنشاد الشعر برفع الصوت كما تقدم ولأجل هذا المعنى ذكر الشيخ أبو طالب المكي رحمه الله في كتابه عن بعض السلف رضي الله عنهم أنهم كانوا يدخلون إلى خلواتهم فمن عجز منهم عن تمام المدة التي دخل عليها خرج فحضر السماع ثم رجع إلى خلوته نشطا لأن القوال كان يمدهم في بواطنهم ثم مع ذلك ينشد لهم من درر الشعر ما يناسب حالهم

". (١)

" الإمام رحمه الله وأما قوله صلى الله عليه وسلم من رآني في المنام فسيراني في اليقظة أو فكأنما رآني في اليقظة فإن كان المحفوظ فكأنما رآني في اليقظة فتأويله مأخوذ مما تقدم وإن كان المحفوظ فسيراني في اليقظة فيحتمل أن يريد أهل عصره ممن لم يهاجر إليه صلى الله عليه وسلم فإنه إذا رآه في المنام فسيراه في اليقظة ويكون الباري سبحانه جعل رؤيا المنام علما على رؤية اليقظة وأوحى بذلك إليه صلى الله عليه وسلم قال القاضي رحمه الله وقيل معناه يرى تصديق تلك الرؤيا في اليقظة وصحتها وأنكر بعضهم أن يكون معناه فسيراني في اليقظة أي في الآخرة إذ يراه في الآخرة جميع أمته من رآه ومن لم يره وقال القاضي رحمه الله ولا يبعد عندي أنه محتمل لهذا وأن تكون رؤياه في النوم على الصفة التي عرف بها ووصف عليها موجبة لكرامته في الآخرة ورؤيته إياه رؤية خاصة من القرب منه والشفاعة السابقة فيه ونحو هذا من خصوصية الرؤية وقد قيل في قوله عليه الصلاة والسلام في المسلم والكافر لا تراءى ناراهما **أي لا يجتمعان في** الآخرة ويبعد كل واحد منهما عن صاحبه ولا يبعد أن يعاقب الله بعض المذنبين في القيامة بمنعهم رؤية محمد نبيه وشفيعه صلى الله عليه وسلم ومن الذخيرة للقرافي رحمه الله تعالى قال الكرماني الرؤيا ثمانية أقسام سبعة لا تعبر وواحدة تعبر فقط فالسبعة ما نشأ عن الأخلاط الأربعة الغالبة على الرائي فمن غلب عليه الدم رأى اللون الأحمر والحلاوات وأنواع الطرب أو الصفراء رأى الحرور والألوان الصفر والمرارات أو البلغم رأى المياه والألوان البيض والبرد أو السوداء رأى الألوان السود والمخاوف والطعوم الحامضة ويعرف ذلك بالأدلة الطبية الدالة على غلبة ذلك الخلط على ذلك الرائي الخامس ما هو من حديث النفس ويعلم ذلك بجولانه في النفس في اليقظة السادس ما هو من الشيطان ويعرف بكونه يأمر بمنكر أو معروف يؤدي إلى منكر كما إذا أمره بالتطوع بالحج فيضيع عائلته وأبويه

---

(١) المدخل لابن الحاج (موافق)، ٣/٩٦

". (١)

"صلى الله عليه وسلم .

(ونترك) أي نطرح مودة كل (من يكفرك) ولا يشكل على هذا عدم حرمة نكاح الكتابية مع أن في نكاحها مودة ؛ لأن النكاح من باب المعاملات ، ولأن المطلوب عدم المودة التي معها محبة لدينهم المراد بقوله تعالى : ﴿ لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ﴾ الآية ، والنكاح لا يلزم منه محبة الدين إذ يمكن أن يتزوجها مع كراهة دينها بل يجب عليه ذلك .

(اللهم إياك نعبد) أي نخصك بالعبادة ؛ لأن عبادة غيرك كفر ، والدليل على هذا تقديم المعمول نحو إياك نعبد (ولك نصلي ونسجد) أي لا نصلي ولا نسجد إلا لك ، وذكرهما بعد العبادة تنبيها على شرفهما .

(وإليك نسعى) أي لا نعمل طاعة ولا شيئا من أنواع الخير إلا لك (و) إليك (نحفد) بفتح الفاء وكسرها والدال المهملة أي نخدم ونسرع في طاعتك ، ومنه تسمية الخدمة حفدة لسرعتهم في خدمة السادات .

(نرجو رحمتك) أي نطلب ونطمع في نيل إحسانك ، إذ الرجاء تعلق القلب بمرغوب فيه مع الأخذ في أسبابه .

(ونخاف عذابك) فنتجنب جميع منهياتك (الجد) بكسر الجيم على الأشهر أي الثابت الحق ؛ لأنه ضد الهزل ويروى والجد بالفتح مصدر جد ، وجمع بين الرجاء والخوف ؛ لأن شأن القادر أن يرجى فضله ويخاف عذابه وهي أحسن الحالات إلا في حال المرض فتغلب الرجاء على الخوف أفضل .

وفي الحديث : ﴿ **لا يجتمعان في** قلب عبد مؤمن إلا أعطاه الله ما يرجوه وأمنه مما يخاف منه ﴾ إلا أنه في حال الشبوبية." (٢)

"(ولا) يجوز بمعنى يحرم (النكاح في العدة) من غير الزوج ، وكذا يحرم التصريح بالخطبة فيها وكذا المواعدة .

قال خليل بالعطف على المحرم : وصريح خطبة معتدة ومواعدتها كوليها ، وسواء كانت عدة وفاة أو طلاق ولو رجعيا ، دل على حرمته الكتاب والسنة .

قال تعالى : ﴿ ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله ﴾ وفي الموطإ أنه عليه الصلاة والسلام قال للفريعة بنت مالك بن سنان حين مات زوجها : ﴿ امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله ﴾ .

وفي الموطإ أيضا : أن صليحة الأسدية كانت زوجة رشيد الثقفي وطلقها فنكحت في عدتها فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال : أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت عدتها من زوجها الأول وكان الآخر خاطبا من الخطاب ، وإن كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر **ثم لا يجتمعان أبدا** .

وقولنا من غير الزوج للاحتراز عما لو تزوجها صاحب العدة فإنه يجوز إذا كانت العدة من طلاق بائن دون الثلاث ، وأما

---

(١) المدخل لابن الحاج (موافق)، ٤/٢٩١

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٢/٢٨١

لو كانت مبانة بالثلاث فإنها لا تحل إلا بعد زوج ، فإن تزوجها قبله حد مع فسخ نكاحه ؟ ولكن لا يتأبد تحريمها عليه ، كالمنكوحة في عدة الطلاق الرجعي من غيره .

(تنبيهات) الأول : علم مما قررنا أن العقد الواقع في زمن العدة من غير الزوج يفسخ مطلقا ولو عدة طلاق رجعي وفسخها بغير طلاق ويلحق به." (١)

"ذكر هنا أنه يحصل بغير ذلك كاللعان وكالنكاح في العدة بقوله : (ومن لاعن) من المسلمين (زوجته) المسلمة ولاعنته (لم تحل له أبدا) قال خليل : وبلعانها تأبيد حرمتها وإن ملكت أو انفش حملها ، وأما مجرد لعانه من غير لعانها فلم يتأبد به تحريم ولا يفسخ به النكاح ، وقيدنا بالمسلمين للاحتراز عن الكفر فلا يصح اللعان منهم ، إلا أن يترافع الزوجان إلينا راضيين بحكمنا فإنا نحكم بينهم بحكم المسلمين ، والدليل على التأبيد باللعان : أنه صلى الله عليه وسلم لما لاعن بين هلال بن أمية وامرأته فلما التعنت فرق بينهما وقال : ﴿ حسابكما على الله أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها ﴾ قال ابن شهاب : نصت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما **ثم لا يجتمعان أبدا** : وسيأتي حقيقة اللعان وصفته في بابه ، لأن ذكر حكمه المترتب عليه هنا قبل محله على جهة الاستطراد ، وهو ذكر الشيء قبل محله لمناسبة (كذلك) أي لا تحل له أبدا (الذي يتزوج) أي يعقد على (المرأة في) زمن (عدتها) من وفاة زوجها أو من طلاق غير المتزوج لها البائن (ويطؤها) بعد ذلك الزواج ولو بعد خروجها من العدة ، ومثل الوطء التلذذ بها بشيء من المقدمات لكن (في عدتها) قال خليل : وتأبد تحريمها بوطء وإن بشبهة ولو بعدها وبمقدمته فيها ، والدليل على ذلك ما روي أن عمر رضي الله عنه حكم بذلك بحضرة جمع من الصحابة من غير أن ينكر عليه أحد منهم فكان إجماعا سكوتيا ، وقيدنا الطلاق." (٢)

"(وقبل دعوى)

مبتوتة (طارئة) من بلد بعيد يعسر عليها إثبات دعواها منها (التزويج) الاولى التزوج للمشقة التي تلحقها، وهذا كالمستثنى من قولهم: لا بد في الاحلال من شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة واتفاق الزوجين على الوطئ، فإن قربت البلد التي طرأت منها لم تصدق إلا بما ذكر (كحاضرة) بالبلد (أمنت) لديانتها تقبل دعواها التزوج وتحل لمن أبتها (إن بعد) ما بين بينونتها ودعواها التزوج بحيث يمكن موت شهودها واندراس العلم.

(وفي) قبول قول (غيرها) أي غير المأمومة مع البعد وعدم قبوله (قولان).

ولما كان من موانع النكاح الرق وهو قسمان: ما يمنع مطلقا وما يمنع من جهة شرع في ذلك، وبدأ بالاول فقال: (درس) (و) حرم على المالك ذكرا أو أنثى (ملكه) أي التزوج به، فلا يتزوج الرجل أمته ولا المرأة عبدها للاجماع، على أن الزوجية **والملك لا يجتمعان لتنافي** الحقوق، وأما في الثاني فظاهر، وأما في الاول فلان الامة لا حق لها في الوطئ ولا في القسمة بخلاف الزوجة، ولان نفقة الرق ليست كنفقة الزوجة، وليست خدمة الزوجة كخدمة الرق، وشمل الملك الكامل والمبعض وذا الشائبة كالكتابة والتدبير وأمومة الولد (أو) كانت الامة (لولده) أي لفرعه ذكرا أو أنثى وإن سفل.

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٥/٨٥

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٥/١٥٦

(وفسخ) نكاح من تزوج أمته أو أمة والده (وإن طرأ) ملكه أو ملك ولده لها أو لبعضها بعد التزويج بشراء أو هبة أو صدقة أو إرث (بلا طلاق) لانه مجمع على فساده (كمرأة) متزوجة بعبد طرأ ملكها أو ملك ولدها له كلا أو بعضا بوجه من وجوه الملك (في زوجها) فيفسخ نكاحها بلا طلاق (ولو) كان طرو ملكها فيه (بدفع مال) منها لسيده (ليعتق عنها) ففعل." (١)

"""""""" صفحة رقم ٣٢٤ """""""

دفع لرب الحائط دراهم ونحوها ليقيله فإنه يمنع أيضا ، وإن وقع رد له المدفوع إن عثر عليه قبل الجذاذ ورجع لمساقاته وبعد الجذاذ فله جزؤه من الثمرة كاملا وعليه أجرة ما عمل عنه رب الحائط فيهما ، فإن فاتت الثمرة فإنه يرد مكيلتها إن علمت أو قيمتها إن جهلت كما قالوه في بيع الثنيا الفاسد ، وقد كان في الأصول ثمر مأبور وقت البيع وكما قالوه أيضا في المغارسة الفاسدة ، وكذا يقال فيما إذا كان الدافع هو رب الحائط فإنه يرد إليه المدفوع قبل الجذاذ الخ .

فصل في الاغتراس

ابن عرفة : المغارسة جعل وإجازة وذات شركة اه . فالجعل أن يقول الرجل لآخر : اغترس لي هذه الأرض أصولا كرما أو تينا أو ما أشبه ذلك ، ولك في كل شجرة تنبت أو تثمر كذا ، وكذا قاله في المتيطية ، وسينبه الناظم عليه آخر الفصل . والإجارة أن يقول : اغرس لي هذه الأرض كرما أو تينا أو ما أشبه ذلك ، ولك كذا دراهم أو دنانير أو عرضا صفته كذا ، فهذه إجارة محدودة بالعمل كخياطة الثوب ، ولا يجوز أن يجمع فيها بين الأجل والعمل كما تقدم في الإجارة ، ومحل جوازها جعالة أو إجارة إذا كانت الغروس من عند رب الأرض سمى له عدد ما يغرس أو لم يسم لأن ذلك معروف عند الناس ، وإن كانت الغروس من عند الغارس فتمتنع حيث كانت للغروس قيمة لأنها حينئذ بيع وجعالة **وهما لا يجتمعان** ، أو بيع وإجارة ويجري حكمها على من واجر بناء على أن الآجر والجص من عند البناء ، وفيها تفصيل انظره في المقدمات والمتيطية ، فالجعالة لا شيء فيها للعامل إلا بتمام عمله بنبات الشجر أو أثمارها على ما شرطاه بخلاف الإجارة فإنه يستحق أجره على مجرد عمله من غير زيادة عليه ، وإن لم يتمه فله بحساب ما عمل . وقوله : أو ذات شركة هذا القسم هو المقصود للناظم وغيره ، وأما ما قبله فهو داخل في بابي الإجارة والجعل ، وهي أن يعطي الرجل أرضه لآخر ليغرسها بجزء معلوم منها يستحقه بالإطعام أو بانقضاء الأجل الذي ضرباه على ما يأتي تفصيله . قال في المتيطية : وهذا القسم ليس بإجارة منفردة ولا جعل منفرد ، وإنما أخذ شبها من الإجارة للزومه بالعقد يعني : وجواز تحديدها بالأجل كما يأتي وشبها من الجعالة لأن الغارس لا شيء له إلا بعد نبات الغرس وبلوغه الحد المشترط ، فإن بطل قبل ذلك لم يكن له شيء ولكن من حقه أن يعيده مرة أخرى .

الاغتراس جائز لمن فعل

ممن له البقعة أو له العمل

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير، ٢/٢٥٩

(الاغتراس) أي العقد على غرس الأرض أصولا كرما أو تينا أو نحوهما مما يطول مكثه سنين كقطن وزعفران في بعض الأرضين لا ما لا يطول مكثه كزرع وبقل ، فلا يجوز فيه (جائز)." [1]

"""""""""" صفحة رقم ٣٤٩ """"""""

أو ذهب من الجانبين متفقين صرفا ووزنا وجودة ورداءة كما لابن عرفة ، وسواء اتحدت سكتهما أم لا كهاشمية ودمشقية ومحمدية ويزيدية مع اتفاقهما فيما ذكر ، فإن اختلفا في واحد من الصرف وما معه لم يجز لدخولهما على التفاوت إلا أن يكون يسيرا على المشهور ، وظاهر النظم هنا وفيما يأتي أنه لا يشترط السلامة من التفاوت في الشركة حيث سلما من ربا الفضل والنساء في الطعام والعين ، وهو الموافق لما تقدم في المزارعة من أنه لا يشترط السلامة من التفاوت على المعمول به ، ويؤيده ما مر قريبا من أنه إذا قصد الرفق بالسلف في العقد جاز فالهبة والتفاوت في العمل كذلك ، وما ذاك إلا لكون الشركة بيع من البيوع كما تقدم في حد ابن عرفة : وهو يجوز فيه الغبن ، وهبة بعض الثمن أو بعض المثمن ، ومفهوم الشرط في النظم أنه إذا كان الذهب من جانب والفضة من الآخر أو ذهب وفضة من كل جانب لم تجز ، وهو كذلك في الأول لأنها شركة وصرف **وهما لا يجتمعان كما** مر صدر البيوع ، وأجاز ذلك أشهب وسحنون وقال : إنما يمنع الصرف معها إذا كان خارجا عن ذاتها لا إن كان داخلا في ذاتها كما هنا فيجوز ابن المواز وهو غلط . وما علمت من أجازه لأنه صرف لا يبين به صاحبه لبقاء يد كل منهما فإن وقع وعملا فلكل رأس ماله ويقتسمان الربح لكل عشرة من الدنانير دينار ، ولكل عشرة دراهم درهم والخسر كذلك قاله في المدونة ، وأما الثاني وهو ذهب وفضة من كل جانب فلا خلاف في الجواز قاله ابن عبد السلام وغيره . والمراد أن كلا منهما أخرج من الذهب بقدر ذهب الآخر ومن الفضة كذلك ، وإلا لم يجز لوجود الصرف المذكور (خ) : كاشتركنا بذهبين أو ورقين اتفق صرفهما أو بهما منهما الخ . ففي مفهوم الشرط تفصيل كما ترى .

وبالطعام جاز حيث اتفقا

وهو لمالك بذاك متقى

(وبالطعام) متعلق بقوله (جاز) أي وجاز الاشتراك بالطعام من كل جانب (حيث اتفقا) أي الطعامان جنسا وصفة وكيلا وهو قول ابن القاسم قياسا منه على جوازها بالدنانير من الجانبين بجامع حصول المناجزة حكما لا حسا ، فكما اغتفر هذا في الدنانير من الجانبين أو الدراهم كذلك يغتفر في الطعامين كذلك ، ومنعها مالك بالطعام مطلقا وإليه أشار بقوله : (وهو) أي الاشتراك (لمالك بذاك) الطعام متفقا جنسا وكيلا أو مختلفا (متقى) خبر عن الضمير ، والمجروران يتعلقان به واللام بمعنى (عند) كقوله تعالى : أقم الصلاة لدلوك الشمس ﴾ (الإسراء : ٧٨) وعلة." [2]

"""""""""" صفحة رقم ٦٦٥ """"""""

على البديهة ما لا يفهمه المتبحر في العلوم لما رزقه الله من غزارة العلم وركب فيه من قوة الفهم .

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٣٢٤/٢

(٢) البهجة في شرح التحفة، ٣٤٩/٢

والربع كالثلث وكالثلثين

تعدمه فريضة مثلين

(والربع) مبتدأ (كالثلث) حال (وكالثلثين) معطوف عليه (تعدمه) أي ما ذكر (فريضة) فاعل والجملة خبر (مثلين) حال . والتقدير أن الربع حال كونه مماثلا للثلث والثلثين تعدمهم الفريضة حال كونهما مثلين فيها فلا يوجد فريضة فيها ربعان ، لأن الربع إنما هو للزوج مع الولد أو الزوجة مع فقده ، ولا يجتمع في فريضة زوج وزوجة ، وكذا لا يجتمع في فريضة ثلث وثلث لأنه إنما يكون للإخوة للأم أو للأم عند فقد الإخوة ، وأما الجد فهو وإن كان يأخذه في بعض الأحوال فهو إنما يأخذه لكونه أحظى له لكونه فرضا كما مر قريبا ، وعلى تقدير كونه يأخذه فرضا على ما درج عليه الناظم ، فليس في فريضته ثلث آخر لأن الإخوة للأم يحجبهم الجد والأم لا ترث الثلث مع تعدد الإخوة ، وهو إنما يأخذه مع تعددهم كما مر ، وكذا **الثلثان لا يجتمعان مع** ثلثين آخرين في فريضة أبدا لأن الثلثين لذي النصف إن تعدد وهو البنتان أو بنتا الابن في عدمها أو الأختين الشقيقتين أو اللتين للأب في عدم الشقيقتين وربما وجدت بنتان لم يبق لبنتي الابن إلا ثلث ، فإن كان معهما ذكر في درجتهما أو أسفل منهما عصبهما فيه ، وإلا كان للأختين بالتعصيب ، وكذا بنتا الابن مع الأخوات يرث الأخوات ما فضل عنهما بالتعصيب كما مر .

وثمن بالربع غير ملتقي

وغير ذاك مطلقا قد يلتقي

(وثمن بالربع غير ملتقي) لأن الثمن إنما هو للزوجة مع الولد فإن كان لها ربع مع فقده فلا ثمن ، وإن كان الربع للزوج مع الولد فليس هناك زوجة (وغير ذاك) المذكور من الأجزاء (مطلقا) من غير تقييد (قد يلتقي) فالنصف يلتقي مع الجميع ، فيلتقي مع الثلث والسدس في." (١)

"""""""""" صفحة رقم ٦٦٦ """""""

زوج وأم وأخ لأم وتسمى فريضة عادلة كما مر ، ويلتقي مع الربع والثمن في بنت وزوج أو بنت وزوجة وأخ وتسمى فريضة ناقصة لنقصان سهامها عن أصولها ، لأن العاصب ليس من أهل السهام ، ويلتقي أيضا مع الثلثين كزوج وأختين ويلتقي الثلث والسدس كأم وأخ لها ، وكذا الربع والسدس كزوج وأم وابن ، وكذا الثمن والسدس كزوجة وأم وعاصب وتسمى فريضة ناقصة أيضا لنقصان سهامها عن أصولها ، وكذا يلتقي الثلثان والثلث كأختين شقيقتين وأخوين لأم ، وهي عادلة ، وكذا الثلثان والسدس كبنتين وأم وهي ناقصة ، وكذا الثلثان والثمن كبنتين وزوجة وهي ناقصة أيضا ، وأما الثمن والثلث فلا يلتقيان خلاف ظاهر كلامه لأن الثمن فرض الزوجة مع الولد فقط ، وحينئذ فالأم إنما لها السدس كالجد ولا شيء للإخوة للأم لسقوطهم والثلث إنما هو فرض هؤلاء ، وقد علمت أن الناقصة هي محل التعصيب ، وأما العادلة والعائلة المتقدمتان فلا تعصيب فيهما . ولما قدم الكلام على الأصول البسائط تكلم على المركبة فقال :

والأصل بالتركيب ضعف سته

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٦٦٥/٢

وضعفها لا غير ذين البته

(والأصل بالتركيب ضعف ستة) وهو اثنا عشر ولا يصار إليها إلا إذا كان في المسألة فرضان متباينان كربع وثلث في زوج وأم ، فمقام الربع من أربعة والثلث من ثلاثة ، وهما متباينان فتضرب أحدهما في كامل الآخر باثني عشر وكربع وسدس في زوج وأم وابن (خ) : والربع والثلث أو السدس من اثني عشر (وضعفها) أي ضعف ضعف الستة وهو أربعة وعشرون وهو أصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس كزوجة وأم وابن أو ثمن وثلثان كزوجة وابنتين وعاصب (خ) : والثمن والسدس أو الثلث من أربعة وعشرين الخ . وصوابه أو الثلثان لما مر من الثمن **والثلث لا يجتمعان** (لا غير ذين) العددين موجود في الأصول المركبة (ألبتة) أي قطعا خلافا لإمام الحرمين والنووي ، ومن وافقهما من المحققين حيث زادوا في اجتماع الجد والإخوة مع ذوي الفروض أصلين آخرين ، وهما ثمانية عشر وضعفها ستة وثلاثون مثال الأول : أم وجد وخمسة إخوة لغير أم فللأم السدس من ستة والباقي خمسة الأفضل للجد فيها ثلث الباقي ولا ثلث لها ، فتضرب المسألة في ثلاثة مقام الثلث بثمانية عشر ومثال الثاني أم وزوجة وجد وسبعة إخوة أصلها من اثني عشر للأم سدسها وللزوجة ربعها تبقى سبعة الأفضل للجد ثلث ما بقي ولا ثلث لها فتضرب الثلاثة في أصل المسألة بست وثلاثين .

واعلم أن العدد الذي تصح منه الفريضة تارة ينظر إليه من حيث اتحاد الفروض وتعدادها ، وتارة ينظر إليه من حيث اتحاد رؤوس مستحقي السهام وتعدادها ، فالنظر الأول يسمى أصلا والنظر الثاني يسمى فرعا وتصحيحا ، ولهذا وقع الخلاف في الثمانية عشر وضعفها ، فرأى." (١)

"بإصابة أهله: يحجان من قابل، ويفترقان إذا أحرما. قال: فقلت له: ولا يؤخران ذلك حتى يأتي الموضع الذي أفسدا فيه حجهما ؟ فقال: لا، وهذا الذي سمعت. قال أشهب: فقلت له مما افتراقهما ؟ أيفترقان في البيوت أو في **المناهل لا يجتمعان في** منهل ؟ **قال: لا يجتمعان في** منزل، ولا يتسايران، ولا في الجعفة ولا بمكة ولا بمنى.

١٧٧٠٧ - وقال الثوري: إذا جامع المحرم امرأته أفسد حجه وحجها، وعليه بدنة، وعليها أخرى، فإن لم تكن بدنة أخرى كل واحد منهما شاة، ثم يمضيان في حجهما، فإذا فرغا من حجهما حلا، وعليهما الحج من قابل، ولا ينزلان بذلك المكان الذي تواقعا فيه إلا وهما مهلان ثم يفترقا من ذلك المكان. ولا يجتمعان حتى يفرغا من حجهما لا يكونان في محمل ولا فسطاط.

١٧٧٠٨ - وقال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمد: إذا جامع المحرم امرأة قبل الوقوف بعرفة كان على كل منهما شاة يذبحها، ويتصدقا بلحمها، ويقضيا حجهما مع الناس، وعليهما الحج من قابل، ولا يفترقان، فإن جامع بعد الوقوف بعرفة، فعليه بدنة ويجزئه شاة ولا حج عليه.

١٧٧٠٩ - وقال الشافعي: الجماع يفسد الإحرام ما كان إذا جاوز الختان، فإذا جامع المفرد أو القارن فعليه أن يمضي في إحرامه حتى يفرغ، ثم يحج قابلا بمثل." (٢)

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٦٦٦/٢

(٢) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ٢٩٣/١٢

"٢٤١٢٢ – ولا مدخل عندهم لشهادة النساء في النكاح والطلاق. كما لا مدخل لها عند الجميع في الحدود، وإنما تجوز في الأموال.

٢٤١٢٣ – وأما مالك، فحكم شهادة النساء عنده أنها لا تجوز في النكاح، والطلاق، ولا في غير الأموال، إلا أنه جائز عنده عقد النكاح بغير بينة إذا أعلنوه، ويشهدون بعد، متى شاءوا.

١٠٨٨ – وقال مالك: عن ابن شهاب، عن سعيد بن المسيب. وعن سليمان بن يسار ؛ أن طليحة الأسدية. كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها. فنكحت في عدتها. فضربها عمر بن الخطاب. وضرب زوجها بالمخفقة ضربات. وفرق بينهما. ثم قال عمر بن الخطاب: أيما امرأة نكحت في عدتها. فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها، فرق بينهما. ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول. ثم كان الآخر خاطبا من الخطاب. وإن كان دخل بها، فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول. ثم اعتدت من الآخر. **ثم لا يجتمعان أبدا**. قال مالك: وقال سعيد بن المسيب: ولها مهرها بما استحل منها.." (١)

"عثمان التيمي صاحب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأحد العشرة.

٢٤١٣٩ – وروى معمر، عن الزهري، عن ابن المسيب أن طليحة بنت عبيد الله نكحت رشيدا الثقفي في عدتها، فجلدها عمر بالدرة، وقضى: أيما رجل نكح امرأة في عدتها، فأصابها، فإنهما يفرق بينهما، **ثم لا يجتمعان أبدا**، وتستقبل بقية عدتها من الأول، ثم تستقبل عدتها من الآخر، وإن كان لم يمسها، فإنه يفرق بينهما حتى تستكمل بقية عدتها من الأول، ثم يخطبها مع الخطاب.

٢٤١٤٠ – قال الزهري ؛ ولا أدري كم بلغ ذلك الجلد ؟.

٢٤١٤١ – قال: وجلد عبد الملك في ذلك كل واحدة منهما أربعين جلدة.

٢٤١٤٢ – قال: فسئل عن ذلك قبيصة بن ذؤيب ؟ فقال: لو كنتم خففتم، فجلدتم عشرين.

٢٤١٤٣ – ورواه ابن جريج، عن ابن شهاب، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة، وأبي سلمة بن عبد الرحمن أن عمر بن الخطاب، فذكر حديث معمر، وحديث معمر أتم.

٢٤١٤٤ – ولم يذكر ابن جريج جلد عبد الملك وقول قبيصة.." (٢)

"لم يكن بأمر النبي – عليه السلام – ولا قال له النبي – عليه السلام –: أحسنت، ولا فعلت ما كان يجب عليك، ولو كان الطلاق واجبا ومحتاجا إليه، لبينه صلى الله عليه وسلم ؛ لأنه بعث إلى الناس معلما، وهم لا يعلمون شيئا وقد قال له، أو أخبره: لا سبيل لك عليها عند تمام اللعان بينهما، فبان بذلك أن طلاق العجلاني، لم يكن له معنى إلا قوله: كذبت عليها يا رسول الله، إن أمسكتها، فطلقها ؛ ليدل بذلك عند نفسه على صدقه، ولم يكن ذلك يدخل داخله في حكمه، فلم يقل له النبي صلى الله عليه وسلم شيئا، ولا نهاه، ولا أمره ؛ لأن طلاقه كان لا معنى له، وقد بان في حديث ابن وهب،

---

(١) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ٢١٧/١٦

(٢) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ٢٢٠/١٦

عن عياض بن عبد الله الفهري، عن ابن شهاب، أن قوله في آخر حديث مالك بإثر ذكر الطلاق، فكان ذلك سنة المتلاعنين، إنما أراد الفرقة، وألا يجتمعا أبدا.

٢٦١٤٦ – كذلك ذكره ابن وهب، عن عياض، عن ابن شهاب في آخر حديثه في اللعان، وساقه كنحو سياقة مالك له، وقال في آخره: ومضت سنة المتلاعنين أن يفرق **بينهما، لا يجتمعان أبدا**.

٢٦١٤٧ – ذكره ابن وهب في موطئه، عن عياض بن عبد الله الفهري، عن ابن شهاب في حديثه، عن سهل بن سعد في اللعان.." [1]

"٢٦١٥٧ – وبه قال زفر بن الهذيل، وأبو يوسف، وأحمد، وإسحاق، وأبو ثور، وأبو عبيد، وداود، كل هؤلاء يقولون في المتلاعنين: **إنهما لا يجتمعان أبدا** سواء كذب نفسه، أو لم يكذبها، ومتى أكذب نفسه، جلد الحد، وإن كان هناك ولد لحق به، ولا يجتمعان أبدا. وروي ذلك عن عمر، وعلي، وابن مسعود.

٢٦١٥٨ – قال **الشافعي: لا يجتمعان أبدا** ؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له:لا سبيل لك عليها، ولم يقل له: إلا أن تكذب نفسك، فصار كالتحريم المؤبد في الأمهات ومن ذكر معهن، وهذا شأن كل تحريم مطلق التأبيد، ألا ترى أن المطلق ثلاثا لما لم تكن بائنة، أوقع فيه الشرط بنكاح زوج غيره، ولو قال:." [2]

"بالقافة أشهر وأعرف من أن يحتاج إليه إلى شاهد، بل إنما ضربه بقوله: اشتركا فيه، وكان يظن أن **ماءين لا يجتمعان في** ولد واحد، استدلالا بقوله تعالى:إنا خلقناكم من ذكر وأنثى [الحجرات: ١٣] ولم يقل من ذكرين وأنثى.

ألا ترى أنه قضى بقول القائف، وقال: وال أيهما شئت.

٣٢٣٥٤ – قال أحمد: إذا ادعى اللقيط مسلم وكافر، أرى القافة، فبأيهم ألحقوه لحق به.

٣٢٣٥٥ – ولم يختلف قول مالك، وأصحابه إذا قالت القافة قد اشتركا فيه أن يوقف الصبي حتى يبلغ فيه، ويقال له: وال أيهما شئت وإنه إن مات قبل البلوغ، والموالاة كان ميراثه بين الأبوين.

٣٢٣٥٦ – وإن مات أحد الأبوين وقف ميراث الولد منه، فإن والاه أخذ ميراثه، وإن والى الحي لم يكن له من ميراث الميت شيء.

وإن مات الصبي بعد موت أحدهما قبل البلوغ فهاهنا اختلفوا، وقد ذكرنا اختلافهم في كتاب اختلاف أقوال مالك، وأصحابه.

٣٢٣٥٧ – واختلفوا هل يقبل قول القائف الواحد أم لا ؟

٣٢٣٥٨ – فعند مالك فيه روايتان: إحداهما: لا يقبل إلا قائفان.

---

(١) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ١٧/٢٢٩

(٢) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ١٧/٢٣٤

والأخرى: يقبل قول القائف الواحد.

٣٢٣٥٩ – وهو قول الشافعي ؛ لأنه عنده كالحاكم، لا كالشهود.." [١]

"ثم ضرب بيديه على منكبي ، وقال : هكذا أخبرني جبريل عليه الصلاة والسلام ﷺ انتهى .

وفي قوله صلى الله عليه وسلم كنز من كنوز الجنة إشارة إلى عظيم الثواب الذي يحصل فيها ونفاسته وإلا فجميع الثواب مدخر في الآخرة ، وقال النووي في شرح مسلم : قال أبو الهيثم : الحول الحركة أي : لا حركة ولا استطاعة إلا بمشيئة الله ، وكذا قال ثعلب وآخرون وقيل : لا حول في دفع شر ولا قوة في تحصيل خير إلا بالله ، ثم حكى تفسير ابن مسعود ، ثم قال وحكى الجوهري لغة غريبة ضعيفة يقال : لا حيل ولا قوة إلا بالله بالياء ، قال : والحيل والحول بمعنى واحد انتهى . ولم يضعف الجوهري اللغة المذكورة بل قال : هي لغة ، وحكاها ابن فرحون ، وفي حديث رواه النسائي في اليوم والليلة وذكر في الإحياء في كتاب الأذكار : أن العبد إذا قالها قال الله تعالى : أسلم عبدي واستسلم .

(الثاني) ، قال الدميري : الحاء **والعين لا يجتمعان في** كلمة واحدة إلا أن تؤلف من كلمتين كالحيعلة انتهى .

وقال المازري في المعلم : قال في المطرز في كتاب اليواقيت ، وغيره : إن الأفعال التي أخذت من أسمائها سبعة ، وهي : " بسمل " إذا قال : بسم الله " وسبحل " إذا قال : سبحان الله " وحوقل " إذا قال : لا حول ولا قوة إلا بالله ، " وحيعل " إذا قال حي على الفلاح ، ويجيء على هذا القياس " الحيصلة " إذا قال : حي على الصلاة ، ولم يذكره ، " وحمدل " إذا قال : الحمد لله ، " وهيلل " إذا قال : لا إله إلا الله ، " وجعفل " إذا قال : جعلت فداك زاد الثعلبي." [٢]

"ص (وانتقل في لا أساكنه عما كانا) ش قال ابن عبد السلام لا فرق بين أن يقول له : لا ساكنتك ، أو لا سكنت معك ، أو لا جاورتك ، وظاهر المجموعة أن لفظ المجاورة أشد في طالب التباعد على ما فهمت ، وهو أبين ، انتهى .

والمراد بقوله : انتقل الانتقال عن الحالة التي كانا عليها حين اليمين قال ابن عبد السلام ، وإن كانا حين اليمين في حارة واحدة أو ربض واحد انتقل أحدهما من تلك الحارة إلى حارة أخرى وإلى ربض آخر **حيث لا يجتمعان للصلاة** في مسجد واحد ، وإن كانا حين اليمين في قرية واحدة انتقل عنها إلى قرية أخرى ، فإن لم يكن معه في قرية بعد عنه إلى حيث لا يجتمع معه في مسقى ولا محطب ولا مسرح ، وإن كانا من أهل العمود فحلف أن لا يجاوره أو لينتقلن عنه فلينتقل حيث ينقطع ما بينهما من خلطة العيال والصبيان حتى لا ينال بعضهم بعضهم في العارية والاجتماع إلا بالكلفة والتعب ، انتهى .

وقال ابن عبد السلام أيضا : فإن انتقل أحدهما إلى العلو وبقي الآخر في السفل أجزأه ، نص عليه ابن القاسم في المدونة ، ورأى بعض الشيوخ أن هذا إنما يكفي إذا كان سبب اليمين ما يقع بينهما من أجل الماعون ، وأما إن كان ذلك من أجل عداوة حصلت بينهما فلا يكفي ، ومثل انتقال أحدهما إلى العلو انتقالهما إلى دار فيها مقاصير وحجر سكن كل

---

(١) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ١٨٦/٢٢

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٣٥١/٣

واحد منهما مقصورة ، وإن كانا حين اليمين على أحد هذين الحالين أعني أن يكون أحدهما في علو والآخر في سفل ، أو كانا في دار ذات مقاصير كل واحد منهما في مقصورة ، فلا بد أن." (١)

" المالك في الحرائر ويوجد الملك بدون حل النكاح في موطوءات الآباء من الإماء ويجتمعان معا في الأمة التي ليس فيها مانع فيستدل بوجود المساوي على وجود مساويه وبعدمه على عدمه وبوجود الأخص على وجود الأعم وينفي الأعم على نفي الأخص وبوجود المباين على عدم مباينه ولا دلاله في الأعم من وجه مطلقا ولا في عدم الأخص ولا وجود الأعم العشرون المعلومات كلها أربعة أقسام نقيضان وهما **اللذان لا يجتمعان ولا** يرتفعان كوجود زيد وعدمه وخلافان وهما اللذان يجتمعان ويرتفعان كالحركة والسكون وضدان وهما **اللذان لا يجتمعان ويمكن** ارتفاعهما مع الخلاف في الحقيقة كالسواد والبياض ومثلان وهما **اللذان لا يجتمعان ويمكن** ارتفاعهما مع تساوي الحقيقة كالبياض والبياض

". (٢)

" الثالث قال إذا عظمت بطنه حتى لا يتمكن من تناول الماء أو أدركه الميد في البحر حتى لا يملك نفسه يتيمم لأنه وسعه السبب الثالث الجراح المانعة من استعمال الماء قال في الكتاب قيل لابن القاسم إذا عمته الجراح ؟ قال يتيمم قيل فأكثره جريح ! قال يغسل الصحيح ويمسح الجريح قيل له لم يبق إلا يد أو رجل صحيحة قال لا أحفظ عن مالك فيها شيئا وأرى أن يتيمم وقال ابن الجلاب من كانت به جراح في أكثر جسده وهو جنب أو في أكثر أعضاء وضوئه وهو محدث يتيمم قال صاحب الطراز إن كان مراده أن الأكثر متفرق في الجسد منع مس السالم فهو موافق لقول ابن القاسم وإلا فهو مخالف لمذهب الكتاب وموافق لأبي حنيفة فإن أصحاب الرأي يقولون إن كان أقله مجروحا جمع بين الماء والتيمم أو سالما كفاه التيمم وعند الشافعي لا يكفي فيما صح إلا الغسل وإن قل وإذا مسح وغسل يتيمم أيضا بناء على أصله فيمن وجد بعض كفايته من الماء فإنه يستعمله لما في أبي داود عن جابر رضي الله عنه قال خرجنا في سفر فأصاب رجلا منا حجر فشجه في رأسه فقال لأصحابه هل تجدون لي رخصة في التيمم فقالوا لا نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء فاغتسل فمات فأخبر بذلك رسول الله & فقال قتلوه قتلهم الله ألا سألوا إذ لم يعلموا إنما شفاه العي السؤال إنما كان يكفيه ان يتيمم ويعصر أو يعصب على جرحه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر جسده يريد أن إحدى هاتين الحالتين تجزئه على حسب حال المجروح ولا معنى للتيمم مع الغسل لأن البدل والمبدل **منه لا يجتمعان** فرع قال عبد الحق في النكت عن بعض الأصحاب إذا لم يبق منه إلا يد أو رجل فغسل الصحيح ومسح الجراح لم يجزه لأنه لم يأت بالغسل ولا يبدله الذي هو التيمم ولو تحمل المشقة وغسل الجميع أجزأه لأن التيمم حقه فإذا أسقطه سقط كمن صلى قائما مع المبيح الجلوس السبب الرابع غلاء الماء إن كان لا يجد الماء إلا بثمن وهو قليل الدراهم يتيمم أو كثيرها اشتراه ما لم يكثر الثمن فيتيمم أما الشراء فقياسا على الرفع من

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٣٠٢/٩

(٢) الذخيرة، ٧٣/١

". (١)

" من أهل الذمة بثمن مقسط يؤخذ في كل سنة وهو الخراج وجازت الجهالة فيها لكونها مع كافر وللضرورة والنوع الثاني أن يصالح بعض الكفار على أرضهم بخراج فيكون كالجزية فإذا أسلموا سقط خلافا ل ح بخلاف الأول احتج بقوله & لا يجتمع العشر والخراج في أرض مسلم ولأن سببها واحد فلا يجتمعان كزكاة السوم والتجارة والجواب عن الأول منع الصحة سلمناها لكنه محمول على من أسلم من أهل الصلح **فإنهما لا يجتمعان لسقوط** الخراج وعن الثاني الفرق بين المستحق لزكاة السوم والتجارة واحد وهو مصرف الزكاة فسقط الأدنى الذي هو زكاة التجارة لكونها متعلقة بالقيم فالأعلا الذي هو زكاة السوم لتعلقها بالعين كاجتماع سببين للميراث يرث بأقواهما وهاهنا حقان لمستحقين فلا يسقط أحدهما بالآخر الثاني قال سند ولو باع مسلم أرضا لا خراج عليها من ذمي فلا خراج على الذمي ولا عشر عند مالك و ش وقال ح عليه الخراج ليلا تخلو الأرض عن العشر والخراج وقال أبو يوسف عليه عشران ومنع محمد بن الحسن صحة البيع لافضائه إلى الخلو لنا أن البيع سبب الخراج في غير صورة النزاع فلا يكون سببها فيها بالقياس ويبطل قولهم ببيع الماشية من الذمي الثالث من اكترى أرضا غير خراجية قال ح الزكاة على صاحب

". (٢)

" جهة وبعضهم إلى جهة اخبر فيجوز أن يخرج هذا لثغر هذا وهذا لثغر هذا وفي الكتاب يجوز جعل القاعد للخارج من أهل ديوانه لأن عليهم سد الثغور خلافا ش و ح لأنه قد مضى الناس على ذلك وربما خرج لهم العطاء وربما لم يخرج ولا يجعل لغير من في ديوانه ليغرو عنه وقد كره إجازة فرسه لمن يغزو عليه فإجارة النفس أشد كراهة قاعدة **العوضان لا يجتمعان للشخص** واحد ولذلك منعنا الإجازة على الصلاة ونحوها لحصولها للمصلي مع عوضها وحكمة المعارضة انتفاع كل واحد من المتعارضين بما يبذل له والجهاد حاصل للمجاهد ومقتضى ذلك المنع مطلقا وعليه اعتمد ش و ح وراعى مالك العمل قال يحي بن سعيد لا بأس في الطوا أن يقول لصاحبه وآخذ بعثي وخذ بعثك وأزيدك وكذا وكذا وكراهة شريح قبل الكتبة أما بعدها فهو جائز إلا لمن انتصب ينتقل من ماحوز إلى ماحوز يريد الزيادة في الجعل قال ابن يونس أما إذا لم يتقدم كتبه فلم يجد عليهما خروج فلا فائدة في الإعطاء قال التونسي إذا سمي الإمام رجلا فلا يجعل لغيره الخروج عنه إلا بإذن الإمام وإذا قال يخرج من البعث الفلاني مائة وأعطى بعضهم لبعض جاز ولو قال يخرج جملة بعث الصيف فجعل بعضهم لمن بعثه في الربيع لم يجز إلا بأذى الإمام لأنه قد عين وهذا جائز إلا لمن أوقف نفسه يلتمس الربح متى وجده خرج فمكروه وأما إذا قال خذ بعثي وآخذ بعثك قبل وقت الخروج فهو الدين بالدين قال ابن عمر رضي الله عنهما من أجمع على الغزو فلا بأس بأخذه ما يعطى وقال مالك لا بأس بالكراء في الغزو إلى القفول من بلد العدو وتوسعة على الناس لأن غزوهم معروف

(١) الذخيرة، ٣٤٣/١

(٢) الذخيرة، ٨٧/٣

البحث السادس في وجوه القتال في الكتاب لا بأس بتحريق قراهم وحصونهم وتغريقها بالماء وإخرابها وقطع شجرها المثمر وقاله ش وقال

---

(١) ".

" الحالات وقاله الأئمة فلا يجوز للرجل نكاح أمته ولا للمرأة نكاح عبدها ومتى ملك أحد الزوجين صاحبه انفسخ النكاح قاعدة كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع فلذلك لا يحد المجنون بسبب في الصحة ولا السكران لأن مقصود الحد الزجر بما يشاهده المكلف من المؤلمات والملذات في نفسه وذلك إنما يحصل بمرآة العقل وكذلك لا يشرع اللعان في المجنون ومن لا يولد له لأنه لا يلحق به الولد وكذلك لا يشرع عقد البيع مع الجهالة والغرر لأن مقصوده تنمية المال وتحصيل مقاصد العوضين وذلك غير معلوم حينئذ ونظائرها كثيرة فلهذه القاعدة لا يشرع نكاح الرجل أمته لأن مقاصد النكاح حاصلة قبل العقد بالملك فلم يحصل العقد شيئا فلا يشرع قاعدة مقصود الزوجية التراكن والود والإحسان من الطرفين لقوله تعالى ! (ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة) ! الروم ٢١ ومقصود الرق الامتهان والاستخدام والقهر بسبب سابقة الكفر أو مقارنته زجرا عنه وهذه المقاصد مضادة لمقاصد الزوجية فلا يجتمعان قاعدة من مقتضى الزوجية قيام الرجل على المرأة بالحفظ والصون والتأديب لإصلاح الأخلاق لقوله تعالى ! (الرجال قوامون على النساء) ! النساء ٣٤ والسترقاق يقتضي قهر السادات والقيام على الرقيق بالإصلاح والاستيلاء والاستهانة فيتعذر أن تكون المرأة زوجة وسيدة لتنافي البابين قاعدة كل **أمرين لا يجتمعان يقدم** الشرع والعرف والعقل أقواهما والرق أقوى من النكاح لكونه يوجب التمكن من جملة المنافع

---

(٢) ".

" المثل يقال كم صداق هذه المرأة على أن فيه مائة مؤجلة فإن كان أقل من مائتين لم ينقص منهما ويعطي مائة معجلة ومائة إلى أجل وإن زاد أعطيت الزائد معجلا واختلف في الزائد على الثلاثمائة هل يسقط أو يكون لها (فرع) في الجواهر لا يجوز على حميل تعينه غائب لأنه إن لم يرض فلا نكاح وإن قال إن لم يرض أتيت برهن أو بغيره جاز (فرع) قال صاحب البيان إذا جعل عتقها صداقها منعه مالك لأنه نكاح بغير صداق ويفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل قال والأظهر أن فساده في عقده لأن اللفظ يقتضي وقوعهما معا والنكاح **والملك لا يجتمعان وقيل** شرط عليها ما لا يلزمها بعد العتق فإن رضيت به بعد العتق جاز وإلا فلا نكاح ولا يحتاج إلى فسخ وقال ش يجوز جعل عتقها صداقها وهي بالخيار فإن امتنعت فعليها قيمة نفسها وألزمها ابن حنبل النكاح إذا اتفقا على ذلك بخلاف إذا قال أعتق

---

(١) الذخيرة، ٤٠٧/٣

(٢) الذخيرة، ٣٤١/٤

على أن تتزوجي بي ويكون العتق صداقها فلا يلزم لأنه سلف في النكاح والنكاح لا سلف عليه ووافقنا ح في المنع وفي الصحيحين

". (١)

" (فرع) في الجلاب إذا فرق بين العنين وامرأته بحداثة نكاحه ففي تكميل الصداق روايتان ويكمل المجبوب والخصي بعد البناء لدخولهما على عدم الوطء سؤال كيف يفرق بينهما بحداثة النكاح مع أنه لا يدمن من ضرب أجل سنة اتفاقا جوابه تقع الفرقة لعدم النفقة أو المضارة وغيرهما قبل السنة (فرع) في الكتاب من سرمد العبادة وترك الوطء لم ينه عن تبتله بل يخير بين الوطء والفراق إن طالبته وفي الجلاب إذا هرم الرجل لم يفرق بينهما لدخولهما على ذلك تمهيد قال اللخمي العيوب ثلاثة ما يجب استحسانا فإن عقد معه صح كالقطع والعمى والشلل وما يجب على الولي اجتنابه كالجنون والجذام البين ومختلف فيه وهو غير ذلك فإن زوجها من خصي أو مجنون على وجه النظر لزمها وقيل لا مقال لها في الجذام الفاحش وقال سحنون لها المقام في الجنون والجذام وغير الكبر لأنه ضرر ولو كانت المجنونة اغتفر عيبه لعيبها قال اللخمي فإن كان ذاهب الأنثيين فقط قال سحنون مضى نكاحه ولا مقال لها في عدم النسل كالعقم وقال مالك يرد لنقص جماعه قال والأول أبين وللمرأة رده بقطع الحشفة وقول سحنون في المجنونة لا يستقيم لأن **مجنونين لا يجتمعان بل** إذا اطلع كل واحد من الزوجين على عيب صاحبه فلكل واحد منهما القيام

". (٢)

" ومنح (ح) وأحمد أجرة التعليم وكل ما فيه قربة تختص بالمسلم كالأذان والصلاة والحج لما في الترمذي قال عثمان بن أبي العاص : (آخر ما عهد إلي النبي & أن أتخذ مؤذنا لا يأخذ على أذانه أجرا) ولأنها قرب يعود نفعها على آخذ الأجرة والعوض **والمعوض لا يجتمعان لشخص** والجواب عن الأول : أن ترك الأخذ أفضل إجماعا فالأمر به لا يدل على تحريم الأخذ أو قبالة تعيين ما لم يتعين على أخذ الأجرة وليست قبالة أصل القربة فهذه الأشياء وإن كانت قربا لكن لا يتعين على المسلم فعلها بالأجرة للتعيين وجوز الإجارة على الخط والحساب وبناء المساجد وكتابة المصاحف لأن فعل هذه لا يتوقف وقوعه على أهلية التقرب من الإسلام وغيره ومنع (ش) الإجارة في الصلاة وكل عبادة تمتنع النيابة فيها بخلاف تفرقة الزكاة والحج وغسل الميت لدخول النيابة فيها والأجير نائب فحيث جاز النائب جاز الأجير قال في الكتاب : وتجوز على الكتابة فقط وعليها مع القرآن مشاهرة وله اشتراط شيء معلوم مع أجرته كل فطر وأضحى قال : وأكره على تعليم الفقه والفرائض كما أكره بيع كتبها قال ابن يونس : منع ابن حبيب إجارة المصحف بخلاف بيعه وقاله (ح) فيه وفي

---

(١) الذخيرة، ٣٨٨/٤

(٢) الذخيرة، ٤٣٣/٤

الكتاب : لأن القراءة والنظر فيها فعله فلا يعطى على فعل نفسه أجرا والثمن في البيع للورق والخط وفي الإجارة لنفس القرآن وهو ليس متقوما

". (١)

" لأختها من احدى الدارين قال سحنون تقسم الدار خمسة اجزاء فإذا خرج سهم الغلام جمع له سهمان فإن خرج سهم احداهن اخذ الثالث ثم يسهم فيأخذ للثانية الخمس الرابع ثم الباقي للثالثة فإن خرج أولا لإحداهن خرجن قبله فله الباقي فإن وقع سهم الواهبة في الدوار الموهوبة فسهمها للموهوب أو في الدار الخرى بطلت بينهما فإن اختلفت الداران مبنية وقاعة قسمتا مفردتين فإن كانت الهبة في المبنية جمع للموهوبة فيها سهمان من خمسة بالقيمة أو في القاعة فكذلك ومتى كانت **الداران لا يجتمعان في** القسم جمع للموهبة سهمان في موضع الا ان يقتسموا التي ليست الهبة فيها (فرع) قال صاحب التنبيهات يقسم الماء بالقلد فائدة قال القلد بكسر القاف وسكون اللام وهو القدر التي يقسم بها الماء قاله جماعة وقال ابن دريد هو الحظ من الماء يقال سقينا ارضنا بقلدنا أي بحظنا وقال ابن قتيبة هو سقي الزرع وقت حاجته تمهيد قال صاحب التنبيهات اختلف الأصحاب في ضبط القلد فذكروا صفات وأورد بعضهم على بعض اسئلة كثيرة وقد جمعت ذلك محررا فقال عبد الملك واصبغ وغيرهما يثقب اسفل قدر بمثقب يمسكه الأمنيان عندهما وتعلق على قصرية ويصب الماء فيها مع الفجر وكلما قرب فراغه صب الى الفجر من الغد ويقسم الماء المجتمع على اقلهم سهما أو كيلا أو وزنا ثم يجعل لكل شريك قدر يحمل سهمه ويثقب بالمثقب الأول ويعلق بمائه ويصرف الماء كله اليه فيسقي ما دام الماء يسيل من القدر فإن تشاحوا في التبدئة استهموا وقيل هذا فاسد إذا كان بعضهم اكثر سهما لأن كبر القدر

". (٢)

" ثمانية فقد أخطأنا بدرهمين ناقصة فنقول أحد القسمين خمسة وتفعل بها مثل ما فعلت بالأربعة فتبلغ سبعة عشر ونصفا وذلك يزيد على القسم الآخر اثني عشر ونصفا فقد أخطأنا بدرهمين ونصف زائدة فضرب الموضوع الأول وهو أربعة في الخطأ الثاني وهو اثنان ونصف تبلغ عشرة وضرب الموضوع الثاني وهو خمسة في الخطأ الأول وهو اثنان تبلغ عشرة وأحد الخطأين زائد والآخر ناقص فتقسم مجموع المرتفعين وهو عشرون على مجموع الخطئين وهو أربعة ونصف يخرج أربعة وأربعة أتساع وهو أحد القسمين والثاني خمسة وخمسة أتساع واعلم أن هاهنا قواعد يتعين التنبيه عليها في هذا الشكل (القاعدة الأولى) في قوله في القسم الأول فنسبة خط أ د إلى د ع كنسبة خط أ ج إلى خط ج ط وكذلك ما وقع في كلامه من هذه النسب فهو على قاعدة ذكرها اقليدس وهي أن كل مثلثين متشابهين انطبقت زاوية أحدهما على زاوية الآخر وانطبق ضلعاه على ضلعه فإن نسبة ضلع أحدهما إلى قاعدته كنسبة ضلع الآخر إلى قاعدته وكذلك هذه المواضع

---

(١) الذخيرة، ٤٠١/٥

(٢) الذخيرة، ٢٢٧/٧

فتأملها تجدها كذلك من هذه القاعدة (القاعدة الثانية) أنهم متى قالوا تتم سطح د م كما قاله في هذا العمل أو غير ذلك من الحروف فمرادهم المربع الذي ينقام هاهنا من ضلع أ د وضلع ع م وضلع م أ فمجموع ذلك سطح مربع وهو مرادهم بذلك (القاعدة الثالثة) أنهم متى أطلقوا الخطين المتوازيين فمرادهم الخطان الممتدان على سمت واحد بحيث إذا خرجا إلى غير **النهاية لا يجتمعان أبدا** ولا يتصل طرف أحدهما بالآخر

". [1]

"أكثر اندفاعا ولا عبرة بكثرة عدد الأيام وعن ابن عبد الرحمن مراعاة كثرة عدد الأيام ابن عرفة وفي اعتبار العظم بكثرة اندفاع الدم وهو دم اليومين الأولين لا بما بعدهما ، وإن كثرت أيامه أو بكثرتها قولا ابن مناس وابن عبد الرحمن ا هـ .

فقد علمت أن قول محمد لا يوافق واحدا من التأويلين هذا على نقل ابن شاس عن محمد ، ونقل عنه ابن عرفة خلافه ونصه وعلى المشهور قال محمد إن تأخر عن البيع ما يستقل حيضا كفى ما لم يتقدم أكثر منه ولا نص إن تساويا ، ومفهوماه متعارضان فيه والأظهر لغوه ثم قال الشيخ عن الموازية إن لم يبق من حيضها إلا يومان لم يجزه ، وإن بقي قدر ما يعرف أنها حيضة أجزأه ا هـ .

فصرح محمد بأن اليومين ليسا بحيضة فلا يصح تفسير قوله إلا أن يمضي حيضة استبراء بأنها يوم إلخ ، وإن أشار له ابن فرحون وجمع من الشارحين ؛ لأن كونها يوما إلخ كلام المدونة وهذا كلام محمد فلا يفسر كلامه بكلامها ولا سيما مع تصريحه بخلافها ومما حررناه ظهر أن تقرير الشارح وابن غازي ومن تبعهما كلام المصنف على ظاهره غير ظاهر لجعلهم أحد التأويلين قول محمد والآخر قول ابن مناس وتركهم تأويل ابن عبد الرحمن مع أنه هو المقابل لتأويل ابن مناس ، كما في ابن عبد السلام وابن عرفة والتوضيح ، والحاصل أن قول محمد قيد في المسألة .

وظاهر كلامهم الاتفاق عليه في المشهور ، وإنما التأويلان المتقابلان **اللذان لا يجتمعان قول** ابن مناس وقول ابن عبد." [2]

"(لا) يجوز السلم (فيما) أي شيء (لا يمكن وصفه) وصفا كاشفا لحقيقته ورافعا لجهالته (كتراب المعدن) لذهب أو فضة أو غيرهما ، وعجوة وحناء مخلوطين برمل ، وتراب حانوت صائغ (و) لا يجوز السلم في العقار ك (الأرض والدور) لأن شرط السلم بيان صفته التي تختلف الأغراض فيها ، وكونه دينا في الذمة ، ولا يمكن اجتماعهما فيه لأن من صفاته التي تختلف فيها الأغراض محله ، وبذكره يتعين خارجا ولا يكون في الذمة ، فلا بد فيه من فقد أحد الشرطين .

(و) لا يجوز السلم في (الجزاف) لأن من شروط صحة بيعه رؤيته ، ومن شروط صحة السلم كونه دينا في الذمة **وهذان لا يجتمعان** .

البناني قيل هذا يخالف قوله أو بتحر لأن المتحرى جزاف قطعا .

---

(١) الذخيرة، ١٣/٢٢٤

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٩/١٥٧

وأجيب بأنه خاص باللحم للضرورة مع أنه فقد منه بعض شروط الجزاف وهو كونه مرئيا وما هنا فيما عداه .
اللخمي لا يسلم في الجزاف لجهل ما يقتضي إلا في اللحم بالتحري ، ونقل " ق " عن المدونة في محل آخر الجواز مطلقا والظاهر في الجواب أن المراد هنا الجزاف الذي لا يمكن تحريه لكثرته ، والسابق فيما يمكن تحريه أفاد هذا كلام المقدمات .
(و) لا يجوز السلم في (ما) أي شيء (لا يوجد) أصلا أو إلا نادرا ككبار اللؤلؤ لانتفاء شرط وجوده عند حلوله في المقدمات فسلف الدنانير والدراهم جائز في كل شيء من كل العروض والطعام والرقيق والحيوان وجميع الأشياء ، حاشا أربعة : أحدها : مالا يصح الانتقال به من الدور والأرضين .
والثاني : ما لا يحاط بصفته مثل." (١)
"وجيز الغزالي .
البناني بحث طفي في كلام ابن عبد السلام ليس بظاهر لأنه فهم منه المنافاة بين خطاب الوضع وخطاب التكليف ، **وأنهما لا يجتمعان فاعترضه** بنص القرافي على أنهما قد يجتمعان في شيء واحد ، وبأنهما قد اجتمعا في الكفارة لأنها خطاب تكليف باعتبار أنه يجب على الولي إخراجها من مال الصبي والمجنون وخطاب وضع باعتبار كون القتل سببا في وجوبها ، وكذا يجتمعان في ضمان المتلف ، هذا محصله ، وجوابه أن كلام ابن عبد السلام لا ينافي اجتماعهما ، وإنما مراده أن وجوب الكفارة في مال الصبي والمجنون مبني على اعتبار خطاب الوضع فيها ، مع أن الظاهر من جعل الشارع الصوم بدل الرقبة فيها أن لا يعتبر إلا خطاب التكليف ، لاشتراط التكليف في الصوم وذلك ظاهر ، والله أعلم .
أقول بحول الله تعالى وقدرته في كل من تنظير مصطفى في كلام ابن عبد السلام .
ورد البناني عليه نظر ، أما الأول فإن ابن عبد السلام اعترض على من جعلها من خطاب الوضع ، ومال إلى أنها من خطاب التكليف مستدلا بجعل الشارع الصوم عوضا عن الرقبة فيه ، ورغم أن جعلها من خطاب التكليف يستلزم سقوطها عن الصبي والمجنون ، فحق التنظير فيه أن يكون بمنع هذا الاستلزام ، وسنده وجوب الزكاة في ماله وعوض المتلف .
وأما قول طفي يقال فيما يعبر عنه بالوجوب إلخ ، فهذا يؤيد اعتراض ابن عبد السلام على من جعلها من خطاب الوضع ، وقول طفي نعم لو قال ابن عبد السلام يحتاج إلى نص على وجوبها في مال الصبي والمجنون." (٢)
"والربع كالثلث وكالثلثين تعدمه فريضة مثلين وثمن بالربع غير ملتقي وغير ذاك مطلقا قد يلتقي والأصل بالتركيب ضعف سته وضعفه لا غير ذين البته أفاد بالبيت الأول أن الفريضة لا يجتمع فيها ربعان ، ولا ثلثان بحيث يكون الربع لشخص والربع الآخر لشخص آخر ، والثلث لصنف والثلث الآخر لصنف آخر ولا يجتمع أيضا ثلثان وثلثان كذلك ، أما الربع فظاهر لأنه ليس إلا للزوج ولا يتعدى إلا لزوجة فإن تعددت قسم بينهن لا يزدن عليه .
وأما الثلث فكذلك أيضا لأنه إما للأم في عدم تعدد الإخوة ، أو للإخوة للأم فتنقل الأم للسدس إن كانت ، وإما للجد مع الإخوة فقط فلا أم ، وأما مع الإخوة ، وذوي الفروض فإنما له ثلث الباقي في بعض الوجوه لا الثلث من رأس المال

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٣٥١/١١
(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٢٥٧/١٩

الذي الكلام فيه الآن وكذلك **الثلثان لا يجتمعان مع** ثلثين آخرين في فريضة ؛ لأن الثلثين للبنتين أو لبنتي الابن في عدمهما أو للأختين الشقيقتين أو اللتين للأب في عدم الشقيقتين ومعهما وجدت بنتان لم يبق لبنات الابن إلا ثلث إن كان معهن ذكر وكان الباقي للأختين بالتعصيب وكذلك بنات الابن مع الأخوات يرث الأخوات ما فضل عنهن وأفاد بالبيت الثاني أن الفريضة لا يجتمع فيها الثمن والربع لأن الربع إما للزوج مع الولد أو للزوجة مع عدم الولد .

فلا يجتمع مع الثمن الذي لا يكون إلا للزوجة مع الولد ، وغير ذلك من الأجزاء قد يلتقيان كالربع ، والثلث كزوجة ، وأم ، والربع والثلثين كالزوجة." (١)

"توجب فهي للتعدية .

(فإن قلت) يرد على هذا طهارة الميت فإنها أوجبت استباحة الصلاة عليه ولم توجب استباحة الصلاة له ولا به ولا فيه فكان عليه أن يزيد أو عليه ليدخل ذلك ويجري نحوه في طهارة الذمية لزوجها المسلم أي لوطئها فكان عليه أن يزيد أو للتمتع به أيضا وبعد ذلك لا يشمل الوضوء للسلاطين والوضوء للتلاوة أيضا والجواب أن المراد توجب له الجواز بشرط توفر الشروط وانتفاء الموانع ؛ ولذا لو وجدت الطهارة الكبرى وحصل مانع الصغرى فلا يقال أن الكبرى ليست طهارة لعدم إيجابها الإباحة المذكورة بل طهارة وعدم إيجابها المانع لا يخرجها عن كونها طهارة فطهر الذمية وما معها طهارة لولا المانع والمانع هو الموت والكفر ، وأما الوضوء للدخول على السلاطين ونحوه فليس بطهارة شرعية والتعريف لها وفيه شيء لظاهر إطلاقهم عليه أنه طهارة وشرعا ، وأما الأوضية المستحبة والاغتسالات المسنونة والمستحبة التي يصلى بها فإنها توجب جواز الاستباحة لولا وجود مثلها إذ **المثلان لا يجتمعان ولا** يرد على الرسم أنه صادق على القراءة وستر العورة وإحرام الصلاة فإنها صفات توجب لموصوفها ما ذكر وليس شيء منها طهارة ؛ لأنه أجيب بأن هذه أفعال لا صفات فلا يصدق عليها مبدأ الرسم أو يقال أن الصلاة بدون الأوضية المستحبة والاغتسالات المستحبة أو المسنونة مكروهة أو خلاف الأولى فلا تكون مباحة وبها تصير مباحة فصدق التعريف عليها .

(قوله به أي بملابسه) كذا في." (٢)

"ما لم يجب) عادة أو عقلا والذي لم يجب عادة أو عقلا شامل لما أمكن عادة وعقلا كوالله أقوم أو أصلي وإن وجب شرعا أو استحال عادة وعقلا كوالله لأقتلن زيدا الميت بمعنى إزهاق روحه لا بمعنى جز رقبته والمستحيل عادة ويمكن عقلا كقولك والله لأشربن البحر ولا يعقل القسم الثالث وهو أنه ممكن عادة مستحيل عقلا إذ كل مستحيل عقلا مستحيل عادة وخرج بقوله ما لم يجب ما وجب عادة وعقلا كوالله إن **الضدين لا يجتمعان أو** وجب عادة لا عقلا كوالله إن جبل الجيوشي حجر ولا يعقل القسم الثالث وهو كونه واجبا عقلا لا عادة إذ كل ما وجب عقلا وجب عادة .

واعلم أن اليمين المتعلقة بالماضي لا تكفر لأنها إما لغو أو غموس أو صادقة ، والمتعلقة بالمستقبل تكفر ولو لغوا أو غموسا ، وأما المتعلقة بالحال : تكفر إن كانت غموسا ولا تكفر إن كانت لغوا .

---

(١) شرح ميارة، ٤/١٣٣

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١/٢٥٨

وما أحسن ما قيل كفر غموسا بلا ماض تكون كذا لغو بمستقبل لا غير فامتثلا (قوله ثبوت) الأولى تثبيت قوله تحقق غير الواجب بالوقوع) أي تحقق الواجب متصفا بالوقوع أي متصفا بكونه يقع في المستقبل فالمراد بقول المصنف تحقيق ما لم يجب المستقبل خاصة (قوله ثابتا) تفسير لواجبا وكذا لازما (قوله فإذا قلت إلخ) إشارة إلى أنه لا فرق في اليمين بين أن تكون على بر أو حنث (قوله وانظر تحقيق إلخ) بما ذكرناه لك ظهر التحقيق (قوله بذكر اسم الله) أي كالله والخالق والرازق ونحو ذلك (قوله بذكر اسم الله) الباء للسببية أو." (١)

"توجب فهي للتعدية .

(فإن قلت) يرد على هذا طهارة الميت فإنها أوجبت استباحة الصلاة عليه ولم توجب استباحة الصلاة له ولا به ولا فيه فكان عليه أن يزيد أو عليه ليدخل ذلك ويجري نحوه في طهارة الذمية لزوجها المسلم أي لوطئها فكان عليه أن يزيد أو للتمتع به أيضا وبعد ذلك لا يشمل الوضوء للسلاطين والوضوء للتلاوة أيضا والجواب أن المراد توجب له الجواز بشرط توفر الشروط وانتفاء الموانع ؛ ولذا لو وجدت الطهارة الكبرى وحصل مانع الصغرى فلا يقال أن الكبرى ليست طهارة لعدم إيجابها الإباحة المذكورة بل طهارة وعدم إيجابها المانع لا يخرجها عن كونها طهارة فطهر الذمية وما معها طهارة لولا المانع والمانع هو الموت والكفر ، وأما الوضوء للدخول على السلاطين ونحوه فليس بطهارة شرعية والتعريف لها وفيه شيء لظاهر إطلاقهم عليه أنه طهارة وشرعا ، وأما الأوضية المستحبة والاغتسالات المسنونة والمستحبة التي يصلى بها فإنها توجب جواز الاستباحة لولا وجود مثلها إذ **المثلان لا يجتمعان ولا** يرد على الرسم أنه صادق على القراءة وستر العورة وإحرام الصلاة فإنها صفات توجب لموصوفها ما ذكر وليس شيء منها طهارة ؛ لأنه أجيب بأن هذه أفعال لا صفات فلا يصدق عليها مبدأ الرسم أو يقال أن الصلاة بدون الأوضية المستحبة والاغتسالات المستحبة أو المسنونة مكروهة أو خلاف الأولى فلا تكون مباحة وبها تصير مباحة فصدق التعريف عليها .

(قوله به أي بملابسه) كذا في." (٢)

"ما لم يجب) عادة أو عقلا والذي لم يجب عادة أو عقلا شامل لما أمكن عادة وعقلا كوالله أقوم أو أصلي وإن وجب شرعا أو استحال عادة وعقلا كوالله لأقتلن زيدا الميت بمعنى إزهاق روحه لا بمعنى جز رقبته والمستحيل عادة ويمكن عقلا كقولك والله لأشربن البحر ولا يعقل القسم الثالث وهو أنه ممكن عادة مستحيل عقلا إذ كل مستحيل عقلا مستحيل عادة وخرج بقوله ما لم يجب ما وجب عادة وعقلا كوالله إن **الضدين لا يجتمعان أو** وجب عادة لا عقلا كوالله إن جبل الجيوشي حجر ولا يعقل القسم الثالث وهو كونه واجبا عقلا لا عادة إذ كل ما وجب عقلا وجب عادة .

واعلم أن اليمين المتعلقة بالماضي لا تكفر لأنها إما لغو أو غموس أو صادقة ، والمتعلقة بالمستقبل تكفر ولو لغوا أو غموسا ، وأما المتعلقة بالحال : تكفر إن كانت غموسا ولا تكفر إن كانت لغوا .

وما أحسن ما قيل كفر غموسا بلا ماض تكون كذا لغو بمستقبل لا غير فامتثلا (قوله ثبوت) الأولى تثبيت قوله تحقق

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١١٦/٩

(٢) شرح خليل للخرشي، ٢٥٨/١

غير الواجب بالوقوع) أي تحقق الواجب متصفا بالوقوع أي متصفا بكونه يقع في المستقبل فالمراد بقول المصنف تحقيق ما لم يجب المستقبل خاصة (قوله ثابتا) تفسير لواجبا وكذا لازما (قوله فإذا قلت إلخ) إشارة إلى أنه لا فرق في اليمين بين أن تكون على بر أو حنث (قوله وانظر تحقيق إلخ) بما ذكرناه لك ظهر التحقيق (قوله بذكر اسم الله) أي كالله والخالق والرازق ونحو ذلك (قوله بذكر اسم الله) الباء للسببية أو." (١)

"الفقهية مهما صدقت القضية صدق عكسها إن كان لها عكس وعكس نقيضها كان يمشي لنا قراءة وإقراء اعتبار ذلك في كليات الكتاب فعكس القضية هذه بالمستوي واضح صدقه وهو قولنا بعض ما تجوز فيه الإجارة يجوز فيه الجعل وعكس نقيضها بالمستوي هو قولنا كل ما لا تجوز فيه الإجارة لا يجوز فيه الجعل وبالمخالف وهو قولنا لا شيء مما تجوز فيه الإجارة فغير جائز فيه الجعل هذا كلامه .

قول الشيخ رحمه الله صدق هذه الكلية إلخ قرر بذلك أن الكلية المذكورة لا تصدق على قول جماعة وتصدق على قول المدونة أما عدم صدقها على قول من ذكر فلأجل النقل عنهم بجواز الجعل في حفر الأرض مع عدم الاختبار وأما صدقها على قول من منع ذلك فواضح لأن الجهالة لا تجوز في الجعل ولا في الإجارة ويلزم ذلك منع الجعل على استخراج الماء من الأرض مع الجهل فصدق هذه الكلية ملزوم لذلك لأنه تقدم في المدونة منع الإجارة على حفر الأرض مع جهل حالها فيقال على ذلك لو جاز الجهل في الجعل على ذلك كذبت الكلية لصدق نقيضها أو منافيها والنقض هو قولنا بعض ما يجوز فيه الجعل ليس بجائز فيه الإجارة لأن الأخرى كلية موجبة فنقيضها ما ذكر والمنافي الموجبة المعدولة المذكورة لأن الموجبة المعدولة مع الموجبة **المحصلة لا يجتمعان كما** تقرر في ألواح القضايا لأنهما يتعاقدان صدقا لأنهما متفقان في الكيف مختلفان في العدول والتحصيل فصح من صدق ما ذكر كذب الكلية والبعض الصادق فيه هو الأرض." (٢)

"(و) حرم على المالك ذكرا أو أنثى (ملكه) : أي تزويجه فلا يتزوج الذكر أمته ولا الأنثى عبدها للإجماع على أن الزوجية **والملك لا يجتمعان لتنافي** الحقوق إذ الأمة لا حق لها في الوطء ولا في القسمة ، بخلاف الزوجة وليست نفقتها كالزوجة ولا الخدمة كالزوجة .

(أو ملك فرعه) فلا يصح نكاح ذكر أو أنثى مملوك ولده الذكر أو الأنثى وإن سفل .

(وفسخ) أبدا إن وقع ، (وإن طرأ) ملكه أو ملك فرعه بعد التزويج بشراء أو هبة أو صدقة أو إرث ؛ كما لو اشترى الزوج زوجته أو الزوجة زوجها أو اشتراها أو اشتراه فرع كل - (بلا طلاق) لأنه من المجمع على فساده (وملك أب) وإن علا (أمة ولده) الذكر أو الأنثى (بتلذذه) أي الأب بها بوطء أو مقدماته (بالقيمة) يوم التلذذ ، ويتبع بها في ذمته إن أعدم وتباع عليه في عدمه إن لم تحمل .

(وحرمت عليهما) معا (إن وطئاها) معا بأن وطئها الابن قبل وطء أبيه وكذا أو بعده ، التلذذ بدون وطء ، فإن لم يتلذذ بها الابن حرمت عليه فقط .

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١١٦/٩

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ٣٢٣/٢

(وعتقت) ناجزا (على من أولدها منهما) ، لأن كل أم ولد حرم وطؤها نجز عتقها .

(و) حرم (أمة غير أصله) : أي يحرم على الذكر أن يتزوج بأمة غير مملوكة لآبائه ولا أمهاته بالشروط الآتية خشية رقية ولده لمالك أمه ، ولذا لو كان أمة أبيه أو أمة جده أو جدته لم يحرم ، لتخلق ولده على الحرية .

وإنما يحرم على الذكر تزويج أمة غير أصله (إن كان حرا يولد له منها) وأما العبد فيحل له تزويج." (١)

"ولما كان من موانع النكاح الرق وهو قسمان ما يمنع مطلقا وما يمنع من جهة شرع في ذلك وبدأ بالأول فقال [درس] (و) حرم على المالك ذكرا أو أنثى (ملكه) أي التزوج به فلا يتزوج الرجل أمته ولا المرأة عبدها للإجماع على أن الزوجية **والملك لا يجتمعان لتنافي** الحقوق ، وأما في الثاني فظاهر ، وأما في الأول فلأن الأمة لا حق لها في الوطء ولا في القسمة بخلاف الزوجة ولأن نفقة الرق ليست كنفقة الزوجة وليست خدمة الزوجة كخدمة الرق وشمل الملك الكامل والمبعض وذا الشائبة كالكتابة والتدبير وأمومة الولد (أو) كانت الأمة (لولده) أي لفرعه ذكرا أو أنثى ، وإن سفل (وفسخ) نكاح من تزوج أمته أو أمة والده (وإن طرأ) ملكه أو ملك ولده لها أو لبعضها بعد التزويج بشراء أو هبة أو صدقة أو إرث (بلا طلاق) ؛ لأنه مجمع على فساده (كمرأة) متزوجة بعبد طرأ ملكها أو ملك ولدها له كلا أو بعضا بوجه من وجوه الملك (في زوجها) فيفسخ نكاحها بلا طلاق (ولو) كان طرو ملكها فيه (بدفع مال) منها لسيده (ليعتق عنها) ففعل لدخوله في ملكها تقديرا ولا مفهوم لدفعها مالا ؛ لأن مثله لو سألته أو رغبته في أن يعتقه عنها ففعل بخلاف ما لو سألته أو رغبته في عتقه من غير تعيين أو عينت غيرها أو دفعت مالا ليعتقه عن غيرها فأعتقه ، ولو عنها فلا ينفسخ (لا إن) (رد سيد) أي سيد الأمة المتزوجة بعبد (شراء من) أي أمة (لم يأذن لها) السيد في شراء زوجها من." (٢)

"البرزلي .

(قوله : فالعبرة) أي فإن كان العدم والاستحقاق حصلا في وقت واحد فالأمر ظاهر ، وإن تقدم أحدهما على الآخر فالعبرة بالمتأخر منهما **إذ لا يجتمعان إلا** وقت المتأخر منهما ، فإن استحقت ثم عدمت اعتبرت القيمة يوم العدم ، وإن عدمت ثم استحقت اعتبرت القيمة يوم الاستحقاق (قوله : فأشبه وقت الإتلاف) أي للسلعة (قوله : يوم الحكم) أي الذي هو متأخر عن يوم العدم وعن يوم الاستحقاق ، وانظر على هذا القول إذا لم يقع تحاكم والظاهر أن طلبها بمنزلة التحاكم وحينئذ فتعتبر القيمة يوم طلبها ثم على ما قال المصنف من أن القيمة تعتبر وقت اجتماع الاستحقاق والعدم ، وكذا على المعتمد من أنها تعتبر يوم الحكم ظاهره ، ولو حصلت مماطلة من المدين حتى عدمت تلك الفلوس وبه قال بعضهم وقال بعض كل من القولين مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل وإلا كان لربها الأحظ من أخذ القيمة أو مما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة على القديمة وهذا هو الأظهر لظلم المدين بمطله ، قال عج كمن عليه طعام امتنع ربه من أخذه حتى غلا فليس لربه إلا قيمته يوم امتناعه وتبين ظلمه." (٣)

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٥/٥٥

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٨/٤٤

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١١/١٥٤

"[زكاة الفوائد]

قلت: أرأيت إن كانت عند رجل خمسة دنانير فلما كان قبل الحول بيوم. أفاد عشرين دينارا بميراث أو بصدقة أو بهبة أو بغير ذلك إذا لم يكن ذلك من ربح المال؟ فقال: لا زكاة عليه فيها.

قلت: لم قال: لأن هذا المال الذي أفاد بهبة أو بما ذكرت ليس من ربح المال، فليس عليه فيه الزكاة حتى يحول عليه الحول من يوم أفاد هذا المال الذي وجبت فيه الزكاة، فإذا حال الحول عليه من يوم أفاد هذا المال جمع بعضه إلى بعض فزكى ذلك المال، لأنه لما أفاد الذي ذكرت بهبة أو بما ذكرت صار كأنه أفاد ذلك المال كله، لأن الأول لم تكن فيه زكاة وليس هذا المال الثاني من ربح المال الأول، والأول لا زكاة فيه والمال الثاني فيه الزكاة لأنها عشرون دينارا فصاعدا.

قلت: وهذا قول مالك؟

قال: نعم.

قال: وقال مالك: إذا كان عند رجل دنانير تجب فيها الزكاة فمكثت عنده ستة أشهر ثم أفاد بعد ذلك ذهبا، تجب فيها الزكاة أو لا تجب فيها الزكاة لم يضفها إلى ذهبه الأولى التي كانت فيها الزكاة، وزكى الذهب الأولى على حولها وذهبه الأخرى على حولها إذا كانت الذهبان في كل واحد منهما عشرون دينارا، وإن كانت الذهب الآخرة ليس فيها عشرون دينارا زكاها أيضا على حولها ولم يضفها إلى الأولى، فكلما مضى للأولى سنة من حين يزكيها زكاها على حيالها إذا حال عليها الحول. وكلما مضى للذهب الثانية سنة من يوم أفادها زكاها أيضا على حيالها إذا حال عليها الحول من يوم زكاها، فعلى هذا يكون سبيل **الذهبين لا يجتمعان أبدا**، يزكي كل واحدة من الذهبين على ما وجب عليه من وقتهما حتى ترجع الذهبان جميعا إلى ما لا زكاة فيه.

قال: فإذا رجعتا جميعا هاتان الذهبان إلى ما لا زكاة فيه اجتمع الذهبان جميعا وبطل ما كان قبل ذلك من وقتهما عنده، وخلطهما واستقبل بهما حولا مستقبلا كأنه ذهب أفادها مكانه فيصير سبيلها سبيل ذهب أفادها لا زكاة فيها، قال: وإن أفاد إليها ذهبا أخرى ليس من ربحها، تكون هذه الفائدة وما بقي في يديه من الذهب الأولى يبلغ ما تجب فيه الزكاة ضمها إليها واستقبل بها حولا من يوم أفاد الآخرة، ثم لا زكاة عليه فيهما حتى يحول الحول عليه، وفيما في يديه كله ما تجب فيه الزكاة إلا أن يكون تجر في بقية المال الأول فيتم به عشرين دينارا فيزكيه إذا حال عليه الحول من يوم كان زكاه حين رجع المال إلى ما لا زكاة فيه، ولا ينتظر به إلى أن يحول عليه الحول من يوم ربحه فيه، والربح ههنا كما وصفت لك هو مخالف للفائدة، قال: وهذا الربح لا تبالي من أي بقية المالين كان، من الأول أو الآخر الذي كان لهما وقت لكل مال على حدته، فهو يوجب عليه الزكاة في جميع المال وهما على وقتهما إذا ربح فيهما أو في أحدهما ما تجب فيه الزكاة.." (١)

"اشترى بها إبلا أو غنما أو بقرا، فإنه يستقبل بالماشية من يوم اشتراها حولا، ولا ينظر في هذا إلى اليوم الذي أفاد فيه الدنانير والدراهم وإنما ينظر في هذا إلى يوم اشترى فيه الماشية بالدنانير والدراهم فيحسب من ذلك اليوم حولا ثم يزكي،

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٣١٦/١

قال مالك: لأن الحول الأول قد انتقض.

قال مالك: وإن اشترى بالغنم بعدما مضى لها ستة أشهر من يوم أفادها غنما فعليه زكاة الغنم كما هي. قلت: أرأيت إن كانت الغنم التي أفاد لما مضى لها عنده ستة أشهر باعها وكانت عشرين ومائة فباعها بثلاثين شاة؟ فقال: لا زكاة عليه فيها إذا حال عليها الحول.

قلت له: فإن باعها بأربعين؟ فقال: إذا مضى لها ستة أشهر من يوم اشتراها زكاها بشاة واحدة، وذلك أن هذه الستة الأشهر أضيفت إلى الستة الأشهر التي كانت الغنم الأولى عنده فيها فزكى هذه التي عنده، لأن كل من با ع غنما بغنم وإن كانت مخالفة لها فكأنها هي، لأن ذلك مما إذا أفيد ضم بعضه إلى بعض ثم زكي زكاة واحدة، وهو مما يجمع في الصدقة ولو باعها بإبل لم يكن عليه زكاة، واستقبل بها حولا لأنهما **صنفان لا يجتمعان في** الزكاة، فلما **كانا لا يجتمعان في** الزكاة انتقض حول الأولى وصارت هذه الثانية فائدة شراء كرجل كانت عنده دنانير، يجب فيها الزكاة فأقامت عنده ستة أشهر فاشترى بها إبلا يجب فيها الزكاة أو غنما، فإنه ينتقض حول الدنانير لأن الدنانير وما اشترى مما لا يجمع بعضه إلى بعض في الزكاة، فلما كان لا يجمع بعضه إلى بعض انتقض حول الدنانير وصار ما اشترى من الإبل والبقر والغنم فائدة شراء يستقبل بها حولا من يوم اشتراها.

قال ابن القاسم: وقال مالك فيمن كانت له نصاب إبل، فباعها قبل الحول بنصاب غنم: إنه لا يزكي الغنم حتى يحول على الغنم الحول من يوم اشتراها، وليس عليه في الإبل شيء إذا لم يحل الحول على الإبل، قال: فإذا حال الحول على الإبل فباعها بنصاب ماشية يريد بذلك الهرب من الزكاة أخذ منه المصدق زكاة الإبل.

قلت: فإن كانت زكاة الغنم أفضل وخيرا للمصدق؟

قال: لا يأخذ من الغنم شيئا ولكن يأخذ من الإبل، لأن الغنم إنما تجب فيها الزكاة من يوم اشتراها، فإن ذهب المصدق يأخذ من الغنم شيئا لم تجب له الزكاة فيها ولا يأخذ منها حتى يحول عليها الحول من يوم اشتراها.

قلت: لم إذا باعها بعد الحول وهي مما تجب فيها الزكاة هذه الإبل بنصاب من الغنم، ولم يكن فارا أسقطت عنه الزكاة، قال: لأن حولها عند مالك هو إتيان المصدق وليس الحول.

قلت: أرأيت لو باعها بدنانير بعدما حال عليها الحول ولم يكن فارا، أكانت تجب عليه في الدنانير الزكاة ساعة باعها؟

قال: نعم وهذا قول مالك. قال ابن القاسم: والدنانير مخالفة لما سواها مما بيعت به هذه الإبل.

قلت: أرأيت إن أقام ثمن هذه الإبل على المشتري ولم يكن قبضه البائع أعواما ثم." (١)

"قال: يسلك بهن مسلك المتزوج في العدة إذا أصاب وإذا لم يصب.

قلت: فلو أن رجلا زوج عبده أمته أو غيره ثم طلقها الزوج وقد كان دخل بها فأصابها سيدها في عدتها، هل يكون كالناكح

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٣٦٣/١

في عدة؟

قال: نعم، وقد قاله مالك قال: وقال من وطئ وطء شبهة في عدة من نكاح بنكاح أو ملك كان كالمصيب بنكاح في عدة من نكاح، ألا ترى أن الملك يدخل في النكاح حتى يمنع من وطء الملك ما يمنع به من وطء النكاح؟

قال: وأين ذلك؟

قال: رجل طلق أمة ألبتة ثم اشتراها، قال مالك: لا تحل له بالملك حتى تنكح زوجا غيره كما حرم على الناكح من ذلك، وقال عبد الملك: قال مالك في الرجل يتوفى عن أم ولده فتكون حرة وعدتها حيضة فتزوجها رجل في حيضتها: إنه متزوج في عدتها، قال عبد الملك فانظر في هذا فمتى ما وجدت ملكا قد خالطه نكاح بعده في البراءة أو ملكا دخل على نكاح بعده في البراءة فذلك كله يجري مجرى المصيب في العدة.

قال سحنون: وقد روى ابن وهب عن مالك أيضا في أم الولد أنه ليس مثل المتزوج في العدة سحنون قال ابن وهب قال مالك في التي تتزوج في عدتها ثم يصيبها زوجها في العدة ثم يستبرئها زوجها: إنه لا يطؤها بملك يمينه وقد فرق عمر بن الخطاب بينهما **وقال: لا يجتمعان أبدا** قال مالك: وكل امرأة لا تحل أن تنكح ولا تمس بنكاح فإنه لا يصلح أن تمس بملك اليمين فما حرم في النكاح حرم بملك اليمين والعمل عندنا على قول عمر بن الخطاب

قلت: أرأيت إن طلق الرجل امرأته وعدتها بالشهور فتزوجت في عدتها ففرق بينها وبينه أيجزئها أن تعتد منهما جميعا ثلاثة أشهر مستقبلة؟

قال: نعم ابن وهب عن ابن أبي الزناد عن أبيه قال: حدثني سليمان بن يسار أن رجلا نكح امرأة في عدتها فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب، فجلدهما وفرق بينهما وقال: لا يتناكحان أبدا وأعطى المرأة ما أمهرها الرجل بما استحل من فرجها ابن وهب عن عبد الرحمن بن سليمان الهجري عن عقيل بن خالد عن مكحول أن علي بن أبي طالب قضى بمثل ذلك سواء ابن وهب وقال مالك: وقد قال عمر أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم كان خاطبا من الخطاب فإن كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر ثم لم ينكحها أبدا قال ابن المسيب ولها مهرها بما استحل منها.." [1]

"أبدا وعليها عدة المطلقة، فإن كان لها عليه مهر وجب عليه.

قلت: فإن أكذب نفسه قبل أن يتم اللعان ولم يبق من اللعان إلا مرة واحدة من المرأة؟

قال: إذا أكذب نفسه وقد بقي من لعان المرأة واحدة أو اثنتان جلد الحد وكانت امرأته

ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص أنه كان يقول في الملاعن إذا أكذب نفسه بعدما يشهد أربع شهادات من قبل الخامسة التي يلتعن فيها جلد الحد ولم يفرق بينهما.

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٢٣/٢

قلت: أرأيت إن ظهر بامرأته حمل فانتفى منه ولاعن السلطان بينهما ثم أنفش ذلك الحمل أتردها إليه؟

قال: لا، قلت: ولم وقد مضى اللعان؟

قال: لا.

قلت: أفيزوجها من ذي قبل؟

قال: لا، قلت: ولم وقد مضى اللعان؟

قال: وهل يدري أن ذلك أنفش ولعلها أسقطت فكتمته.

ابن وهب عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: «قذف رجل من الأنصار ثم من بني عجلان امرأته فأحلفهما رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ثم فرق بينهما بعد أن تلاعنا» .

قال سهل: فحضرت هذا عند رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فمضت سنة المتلاعنين بعد أن يفرق بينهما ولا يجتمعان أبدا.

ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن شهاب وبكير بن الأشج ويحيى بن سعيد وربيعة وأبي الزناد أن المتلاعنين لا يتناكحان أبدا.

ابن عيينة والفضيل عن سليمان الأعمش عن إبراهيم النخعي أن عمر بن الخطاب قال في **المتلاعنين: لا يجتمعان أبدا**

قلت: أرأيت المحدود والمحدودة في القذف هل بينهما لعان في قول مالك؟

قال: قال مالك: اللعان بين كل زوجين إلا أن يكونا جميعا كافرين فلا يكون بينهما لعان.

قال سحنون: وقد بينا هذا قبل هذا وآثاره.

قلت: أرأيت الصبي إذا قذف امرأته وهي امرأة كبيرة أيلاعن أم لا في قول مالك، لأنه ليس بقاذف ولا يلحقه الولد إن جاءت امرأته بالولد فلما كان لا يلحقه الولد وكان ليس بقاذف علمنا أنه لا يلاعن وقد قال مالك: إنه إن زنى لم يحد؟

قال مالك: وإن قذف الصغير لم يحد فهذا يدلك على أنه لا يلاعن.

قلت: أرأيت المملوكين المسلمين هل بينهما لعان في قول مالك؟

قال: نعم بينهما اللعان كذلك قال مالك إذا أراد أن ينفي الولد وادعى رؤية، فقال: أنا ألتعن خوفا من أن يلحق بي الولد إذا جاء.

قلت: أرأيت الحر إذا قذف امرأته الحرة فقال: رأيتها تزني فأراد أن يلاعنها وهي ممن لا تحمل من كبر أو لا تحمل من صغر؟

قال: تلاعن إذا كانت الصغيرة وقد جومعت، وإن كان مثلها لا تحمل فلا بد له من اللعان، وإن كانت ممن لو نكلت لم يكن عليها حد، ألا ترى أن النصرانية لو نكلت عن لعان المسلم وصدقته لم." (١)

---

(١) المدونة مالك بن أنس ٢/٣٥٥

"إلى التيمم ولم يلزمنا الجمع بينهما. ولأنه ممن يلزمه التيمم عن حدثه فلم يلزمه فعل آخر في أعضاء طهارته، أصله إذا لم يجد شيئا أصلا. ولأنه واجد لما لا يكون باستعماله متوضئا فلم يلزمه استعماله أصله إذا وجد بعض المائعات. ولأن كل مالا يسقط وجوده التيمم فلا يلزم استعماله كسائر المائعات، عكسه قدر الكفاية. ولأن الحدث الواحد لا يوجب تطهير العضو للصلاة الواحدة مرتين، أصله في الطهارة الواحدة. ولأن كل من لزمته طهارة من حدث لم يلزمه فعل أخرى ولا شيء منها، أصله المتوضئ. ولأنهما طهارتان عن حدث فلزوم إحداهما ينفي لزوم الأخرى أصله الوضوء والغسل. ولأنها طهارة عن حدث فإذا عجز عما يفعل به جميعها لم يلزمه فعل بعضها، أصله التيمم. ولأنه فرض له بدل فعدم بعضه كعدم جميعه، أصله كفارة الظهار والقتل. ولأن البدل **والمبدل لا يجتمعان في** الأصول ولا في البعض كالواجد لبعض الرقبة وإذا لبس خفا واحدة.

[١٢٧] مسألة: إذا لم يجد ماء ولا صعيدا قال ابن القاسم: يصلي ويعيد. وقال أشهب لا يعيد وقال أصبغ: لا يصلي وإن خرج الوقت إلا بوضوء أو تيمم. ثم هل يقضي إن وجده؟ فمن أصحابنا من يقول يقضي ومنهم من يقول لا قضاء عليه. وعند أبي حنيفة أن الصلاة تحرم في الحال مثل قول أصبغ. وعند الشافعي أنه لا يصلي مثل قول أشهب، إلا أنه اختلف قوله في الصلاة في الحال هل هي استحباب؟ أم إيجاب؟ فوجه قول ابن القاسم وأشهب أنه يصلي لقوله تعالى: ﴿أقيموا." (١)

"قال لأجنبية إذا دخلت الدار فأنت طالق، ولأنها يمين بطلاق زال عن ملكه قبل وجود الصفة التي حنث بها زال حكمها اعتبارا بموت المرأة، ولأنه طلاق لا يملكه حال العقد ولا علق اليمين بحصول الزوجية التي يملك حصولها فلم يحنث حال حصول ملكه، أصله إذا تزوج غير المحلوف بطلاقها ثم وجدت الصفة.

[١٣١٩] مسألة: عقد الطلاق قبل النكاح يلزم إذا عين وخص، ولا يلزم إذا أطلق وعم، وقال أبو حنيفة يلزم في الموضعين، وقال الشافعي لا يلزم في الموضعين، فدليلنا على لزومه مع التعيين أنه أضاف الطلاق إلى حال يملك فيها ابتداء إيقاعه فصح ذلك اعتبارا به إذا أضافه حال الملك، ولأن الاعتبار لا يخلو أن يكون بحال العقد، أو بحال وجود الصفة، أو بهما، ولا يصح الاعتبار بحال العقد، لأنه يوجب أن ينعقد الطلاق وإن كانت حال الإضافة لا يملك الإيقاع فيها، كقوله: إذا بنت مني فأنت طالق، لأنها لا يوجب إذا قال لامرأة عنده: إذا بنت مني وتزوجتك فأنت طالق، وعندهم أن ذلك لا يؤثر فلم يبق إلا الإعتبار حال وجود الصفة.

[١٣٢٠] مسألة: ودليلنا على أنه لا يلزم مع الإطلاق قوله تعالى: " لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم "، ولأنه سد على نفسه طريق استباحة البضع فلم يلزمه، لأن في ذلك تعريض نفسه للزنا، وما أدى إلى ذلك ممنوع، أصله الحرة إذا عدم مهرها يجوز له أن يتزوج بأمة، لأنه متى لم يبح له ذلك خاف العنت.

---

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب ١٦٩/١

[١٣٢١] مسألة: إذا قال لها: إن تزوجتك فأنت طالق، وتزوجها ودخل بها، فلها المهر المسمى، وقال أبو حنيفة لها مهر ونصف، فدليلنا أنه لا يخلو بهذا الوطء أن يكون زانيا أو واطئا بشبهة العقد الأول، فلو كان زانيا لوجب عليه الحد، وذلك ليس بقول لأحد، لأن الحد **والمهر لا يجتمعان عندهم**، وإن كان واطئا بشبهة العقد وجب أن لا يلزمه إلا مهر." [١]

"قوله: إن الزكاة تلزم فيه إذا كان في أرض العشر؛ لأنه صلى الله عليه وسلم لم يأخذ منه زكاة وقد كان في أيامه، ولأنه طعام يخرج من حيوان فأشبه اللبن ولأنه مأكول لم تنبته الأرض فأشبه اللحم.

فصل [٢٧ - فيما يجب في أرض الخراج]:

ويجب العشر في أرض الخراج وغيرها (١)، خلافا لأبي حنيفة (٢) في قوله: أن العشر والخراج لا يجتمعان، لقوله: "فيما سقت السماء العشر" (٣)، واعتبارا بأرض الصلح، ولأن طريقهما مختلف لأن العشر زكاة والخراج كراء الأرض، فلم يمنع العشر كمن اكترى (٤) أرضا وزرعها.

فصل [٢٨ - زرع العبد أو المكاتب]:

وإذا زرع العبد أو المكاتب فلا عشر عليهما (٥) خلافا لمن أوجبه (٦)؛ لأن ملكهما غير تام والزكاة لا تجب إلا على من يملك ملكا تاما، وكذلك النصراني لا عشر عليه لأنه لا يخاطب بفروع الشريعة مع الإقامة على كفره، وقد ذكرنا ذلك في زكاة الماشية والعين وبالله التوفيق (٧).

فصل [٢٩ - في زكاة من استأجر أرضا وزرعها]:

إذا استأجر أرضا فزرعها، فالزكاة على صاحب الزرع دون صاحب الأرض (٨) خلافا لأبي حنيفة (٩) في قوله: إنها تجب على صاحب الأرض،

---

(١) انظر: المدونة: ١/ ٢٨٦ - ٢٨٧، الكافي ص ٢١٩ - ٢٢٠.

(٢) انظر: مختصر القدوري - مع شرح الميداني: ١/ ١٥٢.

(٣) سبق تخريج الحديث.

(٤) في (م): كمن يكتري.

(٥) انظر: المدونة: ١/ ٢٨٧، الكافي ص ٢٢٠.

(٦) أوجبه أبو حنيفة (مختصر الطحاوي ص ٤٦، تحفة الفقهاء: ٢/ ٣٢٢ - ٣٢٣).

(٧) بالله التوفيق سقطت من (ق).

---

(١) الإشراف على نكت مسائل الخلاف القاضي عبد الوهاب ٢/٧٢٩

(٨) انظر: المدونة: ١/ ٢٨٦، الكافي ص ١٠٣.

(٩) انظر: مختصر الطحاوي ص ٤٦، تحفة الفقهاء: ٢/ ٣٢٣.." [1]

"تحرموا طيبات ما أحل الله لكم﴾ (١)، ولأنه سد على نفسه طريق استباحة البضع فوجب أن يلزمه لأن في ذلك تعريض نفسه للزنا وما أدى إلى ذلك فهو ممنوع (٢)، أصله عدم الحر لمهر الحرة أنه يجوز معه نكاح الأمة لأنه لو لم يجز ذلك لأدى إلى التعرض للزنا كذلك في مسألتنا.

فصل [٨ – إذا قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها]:

إذا قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ودخل بها فلها المهر المسمى لا زيادة عليه (٣)، وقال أبو حنيفة: لها مهر ونصف (٤)، وإنما قلنا ذلك لأنه لا يخلوا أن يكون بهذا الوطء زانيا أو واطئا بشبهة العقد الأول، ولا يجوز أن يكون زانيا لأنه كان يجب أن يكون عليه الحد وليس ذلك بقول أحد، ولأن الحد **والمهر لا يجتمعان عندهم**، وإن كان واطئا بشبهة العقد الأول لم يلزمه إلا مهر واحد اعتبارا بسائر الأنكحة الفاسدة إذا وطء فيها.

فصل [٩ – تعليق الطلاق بصفة]:

إذا علق الطلاق بصفة لم يقع إلا بوقوعها (٥) كقوله: إذا دخلت الدار أو كلمت زيدا أو لبست هذا الثوب أو ما أشبه ذلك مما يمكن أن يقع أو أن لا يقع إن علقه بأجل تنجز (٦) في الحال وحصر هذا الباب: أن ما تعلق الطلاق بوقوعه على ثلاثة أضرب: منه ما يجوز أن يقع أو يجوز أن لا يقع ولا يغلب فيه (٧) على أحد الأمرين كدخول الدار أو قدوم زيد، فهذا يقف طلاقه على حصوله من غير خلاف (٨).

---

(١) سورة المائدة، الآية: ٨٧.

(٢) في (م): فموضوع.

(٣) انظر: التفريع: ٢/ ١٠٩، الكافي ص ٢٦٦ – ٢٦٧.

(٤) انظر: مختصر الطحاوي ص ٢٠٣، مختصر القدوري مع شرح الميداني: ٣/ ٤٦.

(٥) في (ر): ببلوغه.

(٦) في (ر): فينجز.

(٧) فيه: سقطت من (ق).

(٨) انظر: بداية المجتهد: ٧/ ٤٦ – ٤٧، المغني: ٧/ ١٨٦.." [2]

"رسله، إذ لا يصح تكليف من لا يعقل التكليف. وأنعم على المؤمنين بأن وفقهم لذلك وهداهم له وشرح صدورهم لمعرفته. قال الله عز وجل: ﴿فمن يرد الله أن يهديه يشرح صدره للإسلام ومن يرد أن يضله يجعل صدره ضيقا حرجا كأنما

---

(١) المعونة على مذهب عالم المدينة القاضي عبد الوهاب ص/٤٢٧

(٢) المعونة على مذهب عالم المدينة القاضي عبد الوهاب ص/٨٤٣

يصعد في السماء﴾ [الأنعام: ١٢٥] ، وقال الله عز وجل: ﴿ونفس وما سواها﴾ [الشمس: ٧] ﴿فألهمها فجورها وتقواها﴾ [الشمس: ٨] .

فصل في معرفة شرائط التكليف

وشرائط التكليف ثلاثة: أحدها العقل، ومحله عند مالك - رحمه الله - القلب. وحده معرفة بعض العلوم الضرورية كالعلم بأن الاثنين أكثر من الواحد، وأن **الجسمين لا يجتمعان في** مكان واحد، وأن السماء فوقنا وأن الأرض تحتنا، وأن الجمل لا يلج في سم الخياط، وما أشبه ذلك مما تعلم معرفته العقلاء. وألخص من هذا الحد أن يقال فيه إنه مادة يتأتى بها درك العلوم؛ والأول أصح وأبين، وهذا أخصر.

والدليل على أن العمل شرط في صحة التكليف من الكتاب قول الله عز وجل: ﴿وما يذكر إلا أولو الألباب﴾ [آل عمران: ٧] ، وقوله تعالى: ﴿إن في خلق السماوات والأرض واختلاف الليل والنهار لآيات لأولي الألباب﴾ [آل عمران: ١٩٠] . وقوله: ﴿لآيات لقوم يعقلون﴾ [البقرة: ١٦٤] . ومن السنة قول النبي - صلى الله عليه وسلم -: «رفع القلم عن ثلاث»، ." (١)

"فلأنهما جميعا مشترطان في صحة الرشد وكماله؛ إذ لا يصح رشد من صبي لضعف ميزه بوجوه منافعه، ولا من مجنون لسقوط ميزه وذهاب رأيه؛ فوجب الاحتياط للأموال وقطع مادة الضرر عنها بأن يمنع من التصرف فيها من ليس بأهل التصرف فيها، ويحجر عليه فيها ويحال بينه وبينها- خشية الإضاعة لها امتثالا لأمر الله فيها.

فصل فأما البلوغ فحده الاحتلام في الرجل، والحيض في النساء أو أن يبلغ أحدهما من السن أقصى سن من لا يحتلم، واختلف فيه من خمسة عشر عاما إلى ثمانية عشر عاما، واختلف قول مالك فيمن وجب عليه حد وقد أنبت ولم يبلغ أقصى سن من لا يحتلم، فادعى أنه لم يحتلم، هل يصدق فيما ادعاه أو يقام عليه الحد بما ظهر من إنباته على قولين، الأصح منهما تصديقه وألا يقام عليه الحد بشك في احتلامه؛ ولا اختلاف- عندي أنه لا يعتبر بالإنبات فيما بينه وبين الله تعالى من الأحكام؛ وأما العقل، فمحله القلب، وحده: علوم يتميز من وصف بها من البهيمة والمجنون، وهي كالعلم بأن الاثنين أكثر من الواحد، وأن الضدين لا يجتمعان، وأن الجزءين لا بد أن يكونا مجتمعين أو مفترقين، وأن السماء فوقنا والأرض تحتنا، وما أشبه ذلك.

فصل فحد البلوغ وكمال العقل بينان تدرك معرفتهما بأدنى حظ من النظر والاستدلال، وأما الرشد فحده حسن النظر في المال ووضع الأمور في مواضعها، واختلف هل من شرط كماله الصلاح في الدين أم لا؟ - على قولين، وهو مما يخفى ولا يدرك معرفته إلا بطول الاختبار في المال والتجربة له فيه، ولهذا المعنى وقع." (٢)

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ١٢/١

(٢) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ٣٤٥/٢

"الرجل ألا يجاور رجلا وهو معه ساكن في ربض واحد انتقل عنه إلى ربض آخر **حيث لا يجتمعان للصلاة** في مسجد واحد، وإن لم يكن معه في ربض واحد ولا حيث يجمعهما مسجد واحد فلا يبر إلا بالخروج عن المدينة كلها؛ لأن أهل المدينة الواحدة متجاورون. قال عز وجل: ﴿لئن لم ينته المنافقون والذين في قلوبهم مرض﴾ [الأحزاب: ٦٠] ، إلى قوله: ﴿لا يجاورونك فيها إلا قليلا﴾ [الأحزاب: ٦٠] .

[مسألة: قال لرجل والله لا أكلمك غدا والله لا أكلمك بعد غد]

مسألة وقال ابن القاسم في رجل قال لرجل: والله لا أكلمك غدا والله لا أكلمك بعد غد، قال: عليه كفارتان إن كلمه غدا وبعد غد، وإن كلمه غدا وكف عنه بعد غد فكفارة واحدة، وإن كف عنه غدا وكلمه بعد غد فكفارة واحدة.

قال محمد بن أحمد: وهذا كما قال لأن تكليمه في غد غير تكليمه في بعد غد فهو كالحالف على فعلين مختلفين بيمين على كل واحد منهما يجب عليه في فعلهما جميعا كفارتان، وفي فعل أحدهما دون الآخر كفارة، بخلاف إذا جمعهما جميعا في يمين واحدة وهذا ما لا أعرف فيه اختلافا.

[مسألة: قال والله لا أبيعك ثوبي ثم قال لآخر والله لا أبيعكما فباعهما جميعا]

مسألة وقال مالك: إذا قال رجل لرجل: والله لا أبيعك ثوبي أنت ثم قال لآخر: والله لا أبيعكما فباعهما جميعا فقال مالك: عليه كفارة إن با ع أحدهما وإن باعهما جميعا كفارتان.

قال محمد بن أحمد: هذه مسألة صحيحة وقياسها قياس الذي قبلها لأنه أفرد أحد الرجلين باليمين عليه أن لا يبيع منه، ثم جمعه مع غيره في يمين أخرى فصار حالفا على أحدهما ألا يبيع منه بيمين واحدة وعلى الثاني." [(١)]

"قال محمد بن رشد: هذا كما قال، ومثله في المدونة وغيرها، فإنما قال في الحمار الوحشي بقرة؛ لقول الله عز وجل: فجزاء مثل ما قتل من النعم قرأه الكوفيون: ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] بتنوين الجزاء ورفع مثل، وقرأ المدنيون بإسقاط التنوين، وخفض "مثل" على الإضافة والقراءتان راجعتان فيما يوجب الحكم إلى شيء واحد وإن اختلف المعنى فيهما لأنه يجب عليه فيما قتل على قراءة الكوفيين مثله من النعم جزاء، ويجب عليه فيما قتل على قراءة المدنيين مثل مثله من النعم؛ لأن الجزاء هو المثل، واختلف في المثل فقيل مثله في الهيئة والخلقة أن يشبه النعم به في ذلك، وقال في المدونة: مثله في النحو والعظم أي أقرب النعم إليه في ذلك. وإنما قال: إنه لا يؤدي البقرة حتى يحكم عليه بها لقول الله تعالى: ﴿يحكم به ذوا عدل منكم﴾ [المائدة: ٩٥] .

[مسألة: الذي يفسد حجه بإصابة أهله فيحجان من عام قابل متى يفترقان]

مسألة وسألته: عن الذي يفسد حجه بإصابة أهله فيحجان من عام قابل متى يفترقان؟ قال: إذا أحرما. قيل له: ولا يؤخران ذلك حتى يأتيا الموضع الذي أفسدا فيه حجهما؟ فقال: لا، وهذا الذي سمعت. قلت له: فما ترى افتراقهما، أيفترقان في

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣/٢٠١

البيوت أم في المناهل لا يجتمعان في منهل؟ فقال: لا يجتمعان في منزل، ولا يتسايران ولا في الجحفة ولا بمكة ولا بمنى.

قال محمد بن رشد: من أهل العلم من قال إنه يفرق بينهما إلى عام قابل، وقال علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – وسعيد بن المسيب: لا يفترقان حتى يحرما بالحج من عام قابل، وبهذا أخذ مالك، والوجه في ذلك مخافة أن." (١)

"المرأة تسكن في ذلك المسكن بعينه على كل حال، اقتسم الورثة الدار أو لم يقتسموها، وبالله التوفيق.

[مسألة: يسكن أولاده من امرأته مع امرأة له أخرى في بيت واحد]

مسألة قال: وليس للرجل أن يسكن أولاده من امرأته مع امرأة له أخرى في بيت واحد، ولا يجمعهم في مسكن واحد، إلا أن ترضى بذلك.

قال محمد بن رشد: وكذلك ليس له أن يسكن معها أبويه، قال ذلك مالك في رسم يتخذ المحرم خرقة لفرجه، من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح، وذلك لما عليها في ذلك من الضرر، لاطلاعهم على أمرها، وما تريد أن تستتر به عنهم من شأنها. وقد مضى من القول على ذلك هنالك ما فيه كفاية، ومضى في رسم الطلاق الأول من سماع أشهب من كتاب النكاح، القول فيما للمرأة من تسكين الصغار من غير زوجها مع زوجها، فمن أحب الوقوف على الشفا من ذلك تأمله هنالك، وبالله التوفيق.

[مسألة: امرأة المفقود التي لم يدخل بها ما لها من الصداق إذا جاء زوجها وقد تزوجت]

مسألة وسئل ابن القاسم عن امرأة المفقود التي لم يدخل بها، ما لها من الصداق إذا جاء زوجها وقد تزوجت؟ وهل تكون تلك الفرقة طلاقا؟ وهل عليها في العدة إحداد؟ وهل هي من أهل العدة التي إذا تزوجت فيها فرق بينهما ثم لا يجتمعان أبدا؟ فقال ابن القاسم: إن كان لم يدخل بها زوجها الآخر، ردت إلى زوجها الأول، وإن كان قد دخل بها زوجها الآخر، ردت إلى زوجها الأول نصف الصداق، فإن كان قد دخل بها زوجها الآخر، ثم جاءت بينهما فرقة من موت أو طلاق، ثم تزوجها الأول، كانت عنده على تطليقتين، وكانت فرقته تطليقة. قال ابن القاسم: وعليها الإحداد في العدة بعد الأربع سنين في الأربعة أشهر وعشر، وإن دخل بها فيها فرق." (٢)

"والعشاء الآخرة أعاد الآخرة [في الوقت. وإن كانتا غير مشتركتي الوقت كالصبح والظهر أعاد الآخرة] (١). وإن خرج الوقت فالإعادة بعد الوقت على نفي مراعاة الخلاف، والتخصيص بالوقت مراعاة له، والتفرقة لأن الطلب يتوجب إذا افترق وقتهما. ولم يختلف المذهب أنهما لا يجتمعان.

ومعلوم أنه لا يصلي الفريضة بتيمم النافلة، هذا على القول أنه لا يرفع الحدث. أما على القول بأنه يرفعه فيلزم أن يصلي بذلك الفرض إلا أن يقال يتوجه الطلب للفرض فلا نظر إذا لم يتوجه في حق العاجز. وكذلك (٢) لو تيمم للفريضة فصلى قبلها نافلة للزمته الإعادة للفريضة لتوجه الطلب، فإن صلى بتيممه الفريضة فله أن يصلي به النافلة (٣)، لأن

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٢٢/٤

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٤٥٠/٥

النوافل في حكم التبع للفرائض (٤) فينسحب عليها حكمها.

...

فصل (هل تصلى السنن بتيمم الفرض؟)

فإن تيمم لصلاة الصبح، فهل له أن يصلي بذلك التيمم ركعتي الفجر المشهور أنه لا يجوز له لما قدمناه من توجيه (٥) الطلب. وروى يحيى بن يحيى (٦) عن مالك إجازته استحبابا. وهذا لأنه رآها في حكم التبع، وهي

= وأشهب وسمع منهم، كان كاتب ابن وهب وأخص الناس به روى عنه البخاري وغيره وعليه تفقه ابن المواز وابن حبيب له تآليف حسان. توفي سنة خمس وعشرين ومائتين وقيل سنة أربع ومولده بعد الخمسين ومائة. الديباج المذهب ص: ٩٧ وطبقات الفقهاء ص: ١٥٨.

(١) ساقط من (ق) و (م).

(٢) في (ت) ولذلك.

(٣) في (ق) النافلة بعد.

(٤) في (ص) و (ق) للفرائض والجبران.

(٥) في (ص) و (ق) توجه.

(٦) في (ت) و (ق) يحيى بن عمر، وفي (ص) يحيى بن محمد.

وهو: يحيى بن يحيى بن كثير بن وسلاس يكنى أبا محمد .. من مصمودة طنجة .. =." (١)

"والتحقيق ما ذكرناه أولا. وذلك إنا إنما نثبت (١) الفضيلة بعد تيقن حصول الواجب والعلم بأنه قد (٢) أتى به. وإذا كان متيقنا بحصول الواجب وعالما بأنه قد أتى به فيستحيل أن يتشكك في ذلك في حال علمه به (٣) لأن الشك والعلم **ضدان لا يجتمعان باتفاق** العقلاء. وإن كان لم يتيقن أنه أتى بالواجب فإنه مطلوب به ولا يمكن أن نأمره (٤) بفعل الفضيلة والواجب باق عليه. وهذا واضح على أنه لو صحت هذه الطريقة وأتى بالثانية على وجه التشكك الذي ذكروه فإنه إن تيقن بعد ذلك أنه أبقى في الأولى شيئا فإن في اعتداده في ذلك بهذه الغسلة التي أوقعها على هذه الصفة اختلافا في المذهب متى أوقعها، ولم يخلص فيها نية الوجوب، ويجردها من نية الاستظهار.

وقد ذهب بعض المتأخرين من أصحابنا أيضا إلى أنه يوقع الثانية بنية إكمال الفرض لا بنية الفضل المجرد. وشبه ذلك بما قاله من تقدم من أئمتنا فيمن صلى وحده فإنه إذا أعاد في الجماعة، فإنه لا يعيد بنية الفضل (٥) المجرد. وهذا التشبيه عندي غير صحيح. لأن الله سبحانه فرض الصلاة على المكلف. وخيره بين أن يوقعها وحده وبين أن يوقعها في جماعة. وأخبر مع هذا التخيير أن إيقاعها في جماعة أفضل عنده وأقرب إليه. فإذا أوقعها المكلف وحده وأعادها في الجماعة، صح

---

(١) التنبيه على مبادئ التوجيه - قسم العبادات أبو الطاهر ابن بشير ٣٥٣/١

أن يقصد إلى تحصيل صفة، إيقاع الفرض عليها أكمل وأفضل، وهي الجماعة. ولكن هذه الصفة لا يمكنه تجديدها وإيقاعها متميزة عن نفس الصلاة، فأعاد نفس الصلاة لتحصيل هذه الفضيلة التي لا تتميز من الصلاة. ولو أوقع الصلاة في أول مرة على هذه الصفة لم يبق له فضل يطلبه ويقصد إليه. والمرة الأولى مستقلة بنفسها، ومتجردة عن الثانية، والفرض قد كمل بإيقاعها. وليست المرة الثانية بصفة لها غير متميزة عنها ومتجردة منها، فيقال أن القصد بالثانية

---

(١) أثبتنا –و–.

(٢) ساقطة –و–.

(٣) ساقطة –ح–.

(٤) يأمره –ح –ق–.

(٥) الفرض –ح–.." (١)

"قال القاضي رحمه الله تعالى: فالفرض على الأعيان الصلوات الخمس التي هي الظهر والعصر والمغرب والعشاء الآخرة، والفجر. ووجوب الجمعة داخل في وجوب الظهر؛ لأنها بدل منها. إذ لا يجتمع وجوبهما لأنهما يتعاقبان. والفرض على الكفاية، الصلاة على الجنازة.

قال الشيخ رضي الله عنه: يتعلق بهذا الفصل سؤالان. منها أن يقال:

١ – ما معنى قوله في الجمعة أنها بدل من الظهر **إذ لا يجتمعان في** الوجوب بل يتعاقبان؟.

٢ – ولم قال إن الصلاة على الجنازة فرض على الكفاية؟.

فالجواب عن السؤال الأول: أن يقال: اختلف الناس في صلاة الجمعة هل هي صلاة الظهر مقصورة أو صلاة غيرها؟ واختلف الناس أيضا في زوال الشمس يوم الجمعة هل هو سبب في (١) وجوب الظهر وصلاة الجمعة جميعا أم هو سبب في وجوب (٢) صلاة الجمعة خاصة لمن كان من أهلها؟ ومذهبنا ما أشار إليه القاضي أبو محمد من **أنهما لا يجتمعان في** الوجوب. والواجب عندنا صلاة الجمعة لا الظهر. والأولى تأخير الكلام على هذا إلى باب صلاة الجمعة فسنتكلم فيه (٣) إن شاء الله على حقيقة هذا الاختلاف وفائدته، ونوضح الحق فيه. وقد مضى لنا القول في تسمية القاضي أبي محمد التيمم بدلا. وتعقب من تعقب عليه ذلك بأن البدل ما جاز فعله مع التمكن من المبدل منه. ولا شك أن المتعقب عليه ذلك، يتعقب عليه تسمية صلاة الجمعة بدلا عن (٤) الظهر. وقوإنفصلنا هنالك عن هذا التعقب. وقد أشار القاضي أبو محمد ها هنا إلى معنى مراده بالبدلية. وأنه أراد بها ما حصل بين هاتين الصلاتين من التعاقب. لأن من خوطب بالجمعة سقط عنه الخطاب بالظهر. ومن خوطب بالظهر سقط عنه

---

(١) شرح التلقين المازري ١٧٠/١

(١) في ساقطة –و–.

(٢) وجوب ساقطة –ق–.

(٣) عليه –و–.

(٤) عن –ق–.." [١]

"لما كان محرما. ويحتج هؤلاء بقوله عليه السلام: "الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء" (١) والتفاضل بين الذهب والورق جائز، وإنما يسمى (٢) ها هنا بربا لكونها محرمة.

والجواب عن السؤال الثاني أن يقال:

قد قسم القاضي أبو محمد عبد الوهاب رحمه الله الربا على قسمين: ربا نقد وربا نسيئة. وربا النساء لهما (٣) يتصور وقوع هذه التسمية عليه على هذه الطريقة التي سماها لها الجواب، وهي تسمية كل بيع محرم للربا (٤). وقد تكلمنا نحن على ربا النساء في كتاب السلم الأول فيما يحرم التفاضل (في ربا) (٥) وفيما لا يحرم، وبسطناه هنالك بسطا لا وجه لإعادته ها هنا. لكن ربا النساء متفق على تحريمه، ومتفق على أنه مراد بالآية التي ذكرناها. وقد يتصور في الذهب بالذهب متفاضلا نساء، وفي القمح بالقمح متفاضلا نساء، ويمتنع ذلك لأجل التفاضل ولأجل النساء والتأخير. وأما ما (٦) وعقد على تفاضل نساء، ولكنه لا ربا في نقده، ففيه من الاختلاف الأمصار (٧) وما قدمناه في كتاب السلم الأول في سلم ثوب في ثوبين. وأما ما اختلف جنسه ولا ربا في نقده فإنه يجوز النساء، كسلم عقد في ثوبين أو في ثوب واحد. وأما ما كان في هذه الربا (٨) فإنك تنظر: هل يجتمع العرضان (٩) جميعا في علة واحدة لأجلها منع ربا الفضل بينهما **أو لا يجتمعان في** علة؛ فإن اجتمعا في علة واحدة كالقمح والثمر

(١) الموطأ: ٢/ ١٦٢.

(٢) فراغ في جميع النسخ بمقدار كلمة.

(٣) هكذا، ولعل الصواب: مما.

(٤) هكذا، ولعل الصواب: بالربا.

(٥) هكذا، ولعل الصواب: فيه للربا.

(٦) كلمة غير واضحة في جميع النسخ، ولعلها: تجانس.

(٧) هكذا في جميع النسخ. ولعلها: من اختلاف علماء الأمصار.

(١) شرح التلقين المازري ١/٣٦٠

(٨) هكذا.

(٩) هكذا، ولعل الصواب: العوضان.." [(١)]

"[الفصل الحادي عشر في مانع العدة]

الفصل الحادي عشر:

في مانع العدة - واتفقوا على أن النكاح لا يجوز في العدة، كانت عدة حيض، أو عدة حمل، أو عدة أشهر. واختلفوا فيمن تزوج امرأة في عدتها ودخل بها، فقال مالك، والأوزاعي، والليث: يفرق بينهما ولا تحل له أبدا. وقال أبو حنيفة، والشافعي، والثوري: يفرق بينهما، وإذا انقضت العدة بينهما فلا بأس في تزويجه إياها مرة ثانية.

وسبب اختلافهم على قول الصاحب حجة، أم ليس بحجة؟ وذلك أن مالكا روى عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب، وسليمان بن يسار " أن عمر بن الخطاب فرق بين طليحة الأسدية وبين زوجها راشد الثقفي لما تزوجها في العدة من زوج ثان وقال: أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم كان الآخر خاطبا من الخطاب ؛ وإن كان دخل بها فرق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت من الآخر، **ثم لا يجتمعان أبدا** ". قال سعيد: ولها مهرها بما استحل منها. وربما عضدوا هذا القياس بقياس شبه ضعيف مختلف في أصله، وهو أنه أدخل في النسب شبهة فأشبه الملاعن. وروي عن علي، وابن مسعود مخالفة عمر في هذا. والأصل أنها لا تحرم إلا أن يقوم على ذلك دليل من كتاب أو سنة أو إجماع من الأمة.

وفي بعض الروايات أن عمر كان قضى بتحريمها، وكون المهر في بيت المال، فلما بلغ ذلك عليا أنكره فرجع عن ذلك عمر: وجعل الصداق على الزوج، ولم يقض بتحريمها عليه، رواه الثوري عن أشعث عن الشعبي عن مسروق. وأما من قال بتحريمها بالعقد فهو ضعيف. وأجمعوا على أنه لا توطأ حامل مسبية حتى تضع، لتواتر الأخبار بذلك عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم -.

واختلفوا إن وطيء هل يعتق عليه الولد أو لا يعتق، والجمهور على أنه لا يعتق. وسبب اختلافهم: هل ماؤه مؤثر في خلقته أو غير مؤثر؟ فإن قلنا: إنه مؤثر كان له ابنا بجهة ما، وإن قلنا: إنه ليس بمؤثر لم يكن ذلك.

وروي عن النبي - عليه الصلاة والسلام - أنه قال: «كيف يستعبده وقد غذاه في سمعه وبصره» . وأما النظر في مانع التطليق ثلاثا، فسيأتي في كتاب الطلاق.." [(٢)]

"واحتج الفريق الثاني بأن آية اللعان لم تتضمن إيجاب الحد عليه عند النكول، والتعريض لإيجابه زيادة في النص، والزيادة عندهم نسخ، والنسخ لا يجوز بالقياس ولا بأخبار الآحاد، قالوا: وأيضا لو وجب الحد لم ينفعه الالتعان، ولا كان له تأثير في إسقاطه، لأن الالتعان يمين فلم يسقط به الحد عن الأجنبي، فكذلك الزوج.

والحق أن الالتعان يمين مخصوصة، فوجب أن يكون لها حكم مخصوص، وقد نص على المرأة أن اليمين يدرأ عنها العذاب،

---

(١) شرح التلقين المازري ٢/٢٥٧

(٢) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ٣/٧٠

فالكلام فيما هو العذاب الذي يندرئ عنها باليمين.
وللاشتراك الذي في اسم العذاب اختلفوا أيضا في الواجب عليها إذا نكلت، فقال الشافعي، ومالك، وأحمد، والجمهور: إنها تحد، وحدها الرجم إن كان دخل بها ووجدت فيها شروط الإحصان، وإن لم يكن دخل بها فالجلد. وقال أبو حنيفة إذا نكلت وجب عليها الحبس حتى تلاعن، وحجته قوله – عليه الصلاة والسلام –: «لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: زنا بعد إحصان، أو كفر بعد إيمان، أو قتل نفس بغير نفس» ، وأيضا فإن سفك الدم بالنكول حكم ترده الأصول، فإنه إذا كان كثير من الفقهاء لا يوجبون غرم المال بالنكول فكان بالحري أن لا يجب بذلك سفك الدماء. وبالجملة فقاعدة الدماء مبناها في الشرع على أنها لا تراق إلا بالبينة العادلة، أو بالاعتراف، ومن الواجب ألا تخصص هذه القاعدة بالاسم المشترك، فأبو حنيفة في هذه المسألة أولى بالصواب إن شاء الله. وقد اعترف أبو المعالي في كتابه البرهان بقوة أبي حنيفة في هذه المسألة، وهو شافعي.
واتفقوا على أنه إذا أكذب نفسه حد وألحق به الولد إن كان نفى ولدا.
واختلفوا: هل له أن يراجعها بعد اتفاق جمهورهم على أن الفرقة تجب باللعان، إما بنفسه وإما بحكم حاكم على ما نقوله بعد ؛ فقال مالك، والشافعي، والثوري، وداود، وأحمد، وجمهور فقهاء الأمصار: **إنهما لا يجتمعان أبدا**، وإن أكذب نفسه؛ وقال أبو حنيفة، وجماعة: إذا أكذب نفسه جلد الحد، وكان خاطبا من الخطاب؛ وقد قال قوم: ترد إليه امرأته. وحجة الفريق الأول قول رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «لا سبيل لك عليها» ، ولم يستثن فأطلق التحريم. وحجة الفريق الثاني أنه إذا أكذب نفسه فقد بطل حكم اللعان، فكما يلحق به الولد كذلك ترد المرأة عليه، وذلك أن السبب الموجب للتحريم إنما هو الجهل بتعيين صدق أحدهما مع القطع بأن أحدهما كاذب، فإذا انكشف ارتفع التحريم.." (١)
"سحنون، وقد نقله الشيخ أبو محمد بن أبي زيد في "النوادر"، ونقله اللخمي [وغيرهما] (١)، وهو مذهب الشافعي، وأبي حنيفة أنه يبتدئ الحول من يوم [أفاد] (٢) الثانية.
وسبب الخلاف: مثل الشيء هل هو كعينه أم لا؟ فإن بادل النصاب، وأخذ فيه دون النصاب: فلا خلاف في المذهب أنه لا زكاة عليه.
ولا فرق في جميع ذلك بين أن تكون للقنية أو للتجارة.
فإن حولها في غير جنسها كمبادلة نصاب غنم بنصاب من الإبل أو البقر، أو كان الجنس الذي دفع دون النصاب، فالمذهب على ثلاثة أقوال:
أحدها: أنه يستأنف حول الثانية، ولا يبنى على حول الأولى إن كانت نصابا، وهو قول مالك في المدونة.
والثاني: أنه يبني على حول الأولى، وإن كانت الأولى أقل من نصاب، وهو قول محمد بن مسلمة على ما نقله عنه أبو الحسن اللخمي وغيره.
والثالث: بالتفصيل بين أن تكون الأولى نصابا، فيبنى على حوله، أو تكون دون النصاب، فيستقبل بالثانية حولا، [وهو

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصد ابن رشد الحفيد ١٣٨/٣

قوله في كتاب ابن المواز] (٣).

فوجه القول الأول: أن هذين **مالان لا يجتمعان في** الزكاة، فإذا بادل أحدهما بالآخر بطل حول الأولى قياسا على بدل الماشية بالدنانير على أحد الأقوال.

ووجه القول الثاني: أن هذين ماشيتان تجب الزكاة في كل واحد منهما، فإذا بادل إحداهما بالأخرى لم يبطل حول الأولى، [وترد] (٤)

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: أخذ.

(٣) في ب: وهو قول ابن المواز.

(٤) في أ: وتزكى.." [١]

"وألوانها، وسرعة سيرها، إلا صغارها فإنها صنف، وكبارها صنف، والحولي صغير، والقارح والرباع كبير، إلا ما اختلف بالنجابة والقوة على الحمولة: فلا بأس أن يسلف في حواشيها كحمير أعرابية، وهو قول مالك في "المدونة" و"الموازية"، قال: وحمير مصر كلها صنف واحد، رفيعها ووضيعها.

واختلف في البغال والحمير هل هما صنف واحد، أو صنفان على قولين قائمين من "المدونة":

أحدهما: أنها صنف واحد، وهو ظاهر قوله في "كتاب السلم الأول" من "المدونة"، وهو قول مالك في "كتاب محمد بن المواز".

والثاني: أنهما صنفان يجوز التفاضل فيهما إلى أجل، وهو ظاهر قوله في "كتاب القسمة" من "المدونة" حيث قال: "لا يجتمعان في القسم"، وهو قوله في "الواضحة"، قال ابن القاسم عن مالك: "ولا بأس أن تسلم كبار البغال في صغار الحمير، ولا تسلف كبار الحمير في صغار البغال"، فقيل له: "ولم ذلك وما الفرق؟ " قال: "قد قاله مالك وما فيه غير الاتباع".

وكأنه كرهه؛ لأن الحمير تنتج البغال، وكأنه يشبه المخاطرة لأن ذلك كسلم الشيء فيما يخرج منه.

قيل له: "فإلى أجل قريب؟ " قال: "إن كان خمسة أيام وشبهها فيما لا تهمة فيه: فذلك جائز".

وأما تسليف الغنم بعضها في بعض: فقد اختلف المذهب في ذلك على قولين:

أحدهما: أن الغنم في ذلك صنف واحدة ضأنها ومعزها، صغارها وكبارها، فحولها وإناثها، وهو قول مالك في "المدونة" و"الموازية"، إلا شاة." [٢]

"منافعه، ولا من مجنون؛ لسقوط ميزه وذهاب رأيه.

فوجب الاحتياط للأموال، وقطع مادة النظر عنها بأن يمنع من التصرف فيها من ليس من أهل التصرف فيها، ويحجر عليه،

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢/٣٣٥

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٦/٩٨

ويحال بينه وبينها؛ خشية الإضاعة لها، امتثالا لأمر الله فيها.

وأما البلوغ: فحده الاحتلام في الرجال، والحيض في النساء، أو يبلغ أحدهما من السن أقصى سن من يحتلم، وقد اختلف فيه عندنا من خمسة عشر إلى ثمانية عشر عاما.

وأما العقل: فمحله القلب عند مالك، على مشهور مذهبه، وحده: علوم يتميز من اتصف بها عن البهيمة والمجنون؛ كالعلم بأن الاثنين أكثر من واحد، وأن الضدين لا يجتمعان، وأن السماء فوقنا والأرض تحتنا، وأن الجمل [لا يلج] (١) في سم الخياط.

فحد البلوغ وكمال العقل تدرك معرفتهما بأدنى حظ من النظر والاستدلال.

وأما الرشد حده في المال، فحبس النظر، ووضع التصرف فيها، واختلف هل من شرط كماله الصلاح في الدين أم لا، على قولين قائمين من كتاب الأيمان في الطلاق وغيره، وهو مما يخفى ولا تدرك معرفته إلا بطول الاختبار في المال والتجربة له فيه؛ ولهذا المعنى وقع الاختلاف بين أهل العلم في الحد الذي يحكم فيه للإنسان بالرشد، ويدفع إليه ماله، ويمكن من التصرف فيه، والاختلاف في هذا إنما هو على حسب الأحوال؛ وهي تنقسم على أربعة أقسام:

حال الأغلب من صاحبها السفه، فيحكم له فيها، بحكمه وإن ظهر رشده.

---

(١) سقط من أ.." (١)

"المالك في الحرائر ويوجد الملك بدون حل النكاح في موطوءات الآباء من الإماء ويجتمعان معا في الأمة التي ليس فيها مانع فيستدل بوجود المساوي على وجود مساويه وبعدمه على عدمه وبوجود الأخص على وجود الأعم وينفي الأعم على نفي الأخص وبوجود المباين على عدم مباينه ولا دلالة في الأعم من وجه مطلقا ولا في عدم الأخص ولا وجود الأعم العشرون المعلومات كلها أربعة أقسام نقيضان وهما **اللذان لا يجتمعان ولا** يرتفعان كوجود زيد وعدمه وخلافان وهما اللذان يجتمعان ويرتفعان كالحركة والسكون وضدان وهما **اللذان لا يجتمعان ويمكن** ارتفاعهما مع الخلاف في الحقيقة كالسواد والبياض ومثلان وهما **اللذان لا يجتمعان ويمكن** ارتفاعهما مع تساوي الحقيقة كالبياض والبياض." (٢)

"الثالث قال إذا عظمت بطنه حتى لا يتمكن من تناول الماء أو أدركه الميد في البحر حتى لا يملك نفسه يتيمم لأنه وسعه السبب الثالث الجراح المانعة من استعمال الماء قال في الكتاب قيل لابن القاسم إذا عمته الجراح؟ قال يتيمم قيل فأكثره جريح! قال يغسل الصحيح ويمسح الجريح قيل له لم يبق إلا يد أو رجل صحيحة قال لا أحفظ عن مالك فيها شيئا وأرى أن يتيمم وقال ابن الجلاب من كانت به جراح في أكثر جسده وهو جنب أو في أكثر أعضاء وضوئه وهو محدث يتيمم قال صاحب الطراز إن كان مراده أن الأكثر متفرق في الجسد منع مس السالم فهو موافق لقول ابن القاسم وإلا فهو مخالف لمذهب الكتاب وموافق لأبي حنيفة فإن أصحاب الرأي يقولون إن كان أقله مجروحا جمع بين الماء والتيمم أو سالما

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٣٣/٨

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٧٣/١

كفاه التيمم وعند الشافعي لا يكفي فيما صح إلا الغسل وإن قل وإذا مسح وغسل يتيمم أيضا بناء على أصله فيمن وجد بعض كفايته من الماء فإنه يستعمله لما في أبي داود عن جابر رضي الله عنه قال خرجنا في سفر فأصاب رجلا منا حجر فشجه في رأسه فقال لأصحابه هل تجدون لي رخصة في التيمم فقالوا لا نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء فاغتسل فمات فأخبر بذلك رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فقال قتلوه قتلهم الله ألا سألوا إذ لم يعلموا إنما شفاء العي السؤال إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصر أو يعصب على جرحه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر جسده يريد أن إحدى هاتين الحالتين تجزئه على حسب حال المجروح ولا معنى للتيمم مع الغسل لأن البدل والمبدل **منه لا يجتمعان فرع** قال عبد الحق في النكت عن بعض الأصحاب إذا لم يبق منه إلا يد أو رجل فغسل الصحيح ومسح الجراح لم يجزه لأنه لم يأت بالغسل ولا يبدله الذي هو التيمم ولو تحمل المشقة وغسل الجميع أجزأه لأن التيمم حقه فإذا أسقطه سقط كمن صلى قائما مع المبيح الجلوس السبب الرابع غلاء الماء إن كان لا يجد الماء إلا بثمن وهو قليل الدراهم يتيمم أو كثيرها اشتراه ما لم يكثر الثمن فيتيمم أما الشراء فقياسا على الرفع من." (١)

"من أهل الذمة بثمن مقسط يؤخذ في كل سنة وهو الخراج وجازت الجهالة فيها لكونها مع كافر وللضرورة والنوع الثاني أن يصالح بعض الكفار على أرضهم بخراج فيكون كالجزية فإذا أسلموا سقط خلافا ل ح بخلاف الأول احتج بقوله – صلى الله عليه وسلم – لا يجتمع العشر والخراج في أرض مسلم ولأن سببها واحد فلا يجتمعان كزكاة السوم والتجارة والجواب عن الأول منع الصحة سلمناها لكنه محمول على من أسلم من أهل الصلح **فإنهما لا يجتمعان لسقوط** الخراج وعن الثاني الفرق بين المستحق لزكاة السوم والتجارة واحد وهو مصرف الزكاة فسقط الأدنى الذي هو زكاة التجارة لكونها متعلقة بالقيم فالأعلا الذي هو زكاة السوم لتعلقها بالعين كاجتماع سببين للميراث يرث بأقواهما وهاهنا حقان لمستحقين فلا يسقط أحدهما بالآخر الثاني قال سند ولو با ع مسلم أرضا لا خراج عليها من ذمي فلا خراج على الذمي ولا عشر عند مالك وش وقال ح عليه الخراج ليلا تخلو الأرض عن العشر والخراج وقال أبو يوسف عليه عشران ومنع محمد بن الحسن صحة البيع لإفضائه إلى الخلو لنا أن البيع سبب الخراج في غير صورة النزاع فلا يكون سببها فيها بالقياس ويبطل قولهم ببيع الماشية من الذمي الثالث من اكترى أرضا غير خراجية قال ح الزكاة على صاحب." (٢)

"جهة وبعضهم إلى جهة اخبر فيجوز أن يخرج هذا لثغر هذا وهذا لثغر هذا وفي الكتاب يجوز جعل القاعد للخارج من أهل ديوانه لأن عليهم سد الثغور خلافا ش وح لأنه قد مضى الناس على ذلك وربما خرج لهم العطاء وربما لم يخرج ولا يجعل لغير من في ديوانه ليغرو عنه وقد كره إجازة فرسه لمن يغزو عليه فإجارة النفس أشد كراهة قاعدة **العوضان لا يجتمعان للشخص** واحد ولذلك منعنا الإجازة على الصلاة ونحوها لحصولها للمصلي مع عوضها وحكمة المعارضة انتفاع كل واحد من المتعارضين بما يبذل له والجهاد حاصل للمجاهد ومقتضى ذلك المنع مطلقا وعليه اعتمد ش وح وراعى مالك العمل قال يحي بن سعيد لا بأس في الطوا أن يقول لصاحبه وآخذ بعثي وخذ بعثك وأزيدك وكذا وكذا وكراهة شريح قبل الكتبة

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٣٤٣/١

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٨٧/٣

أما بعدها فهو جائز إلا لمن انتصب ينتقل من ماحوز إلى ماحوز يريد الزيادة في الجعل قال ابن يونس أما إذا لم يتقدم كتبه قلم يجد عليهما خروج فلا فائدة في الإعطاء قال التونسي إذا سمى الإمام رجلا فلا يجعل لغيره الخروج عنه إلا بإذن الإمام وإذا قال يخرج من البعث الفلاني مائة وأعطى بعضهم لبعض جاز ولو قال يخرج جملة بعث الصيف فجعل بعضهم لمن بعثه في الربيع لم يجز إلا بأذى الإمام لأنه قد عين وهذا جائز إلا لمن أوقف نفسه يلتمس الربح متى وجده خرج فمكروه وأما إذا قال خذ بعثي وآخذ بعثك قبل وقت الخروج فهو الدين بالدين قال ابن عمر رضي الله عنهما من أجمع على الغزو فلا بأس بأخذه ما يعطى وقال مالك لا بأس بالكراء في الغزو إلى القفول من بلد العدو وتوسعة على الناس لأن غزوهم معروف البحث السادس في وجوه القتال في الكتاب لا بأس بتحريق قراهم وحصونهم وتغريقها بالماء وإخرابها وقطع شجرها المثمر وقاله ش وقال." (١)

"الحالات وقاله الأئمة فلا يجوز للرجل نكاح أمته ولا للمرأة نكاح عبدها ومتى ملك أحد الزوجين صاحبه انفسخ النكاح قاعدة كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع فلذلك لا يحد المجنون بسبب في الصحة ولا السكران لأن مقصود الحد الزجر بما يشاهده المكلف من المؤلمات والملذات في نفسه وذلك إنما يحصل بمرآة العقل وكذلك لا يشرع اللعان في المجنون ومن لا يولد له لأنه لا يلحق به الولد وكذلك لا يشرع عقد البيع مع الجهالة والغرر لأن مقصوده تنمية المال وتحصيل مقاصد العوضين وذلك غير معلوم حينئذ ونظائرها كثيرة فلهذه القاعدة لا يشرع نكاح الرجل أمته لأن مقاصد النكاح حاصلة قبل العقد بالملك فلم يحصل العقد شيئا فلا يشرع قاعدة مقصود الزوجية التراكن والود والإحسان من الطرفين لقوله تعالى ﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة﴾ الروم ٢١ ومقصود الرق الامتهان والاستخدام والقهر بسبب سابقة الكفر أو مقارنته زجرا عنه وهذه المقاصد مضادة لمقاصد الزوجية فلا يجتمعان قاعدة من مقتضى الزوجية قيام الرجل على المرأة بالحفظ والصون والتأديب لإصلاح الأخلاق لقوله تعالى ﴿الرجال قوامون على النساء﴾ النساء ٣٤ والسترقاق يقتضي قهر السادات والقيام على الرقيق بالإصلاح والاستيلاء والاستهانة فيتعذر أن تكون المرأة زوجة وسيدة لتنافي البابين قاعدة كل **أمرين لا يجتمعان يقدم** الشرع والعرف والعقل أقواهما والرق أقوى من النكاح لكونه يوجب التمكن من جملة المنافع." (٢)

"المثل يقال كم صداق هذه المرأة على أن فيه مائة مؤجلة فإن كان أقل من مائتين لم ينقص منهما ويعطي مائة معجلة ومائة إلى أجل وإن زاد أعطيت الزائد معجلا واختلف في الزائد على الثلاثمائة هل يسقط أو يكون لها

(فرع)

في الجواهر لا يجوز على حميل تعينه غائب لأنه إن لم يرض فلا نكاح وإن قال إن لم يرض أتيت برهن أو بغيره جاز

(فرع)

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٣/٤٠٧

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٤/٣٤١

قال صاحب البيان إذا جعل عتقها صداقها منعه مالك لأنه نكاح بغير صداق ويفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل قال والأظهر أن فساده في عقده لأن اللفظ يقتضي وقوعهما معا والنكاح **والملك لا يجتمعان وقيل** شرط عليها ما لا يلزمها بعد العتق فإن رضيت به بعد العتق جاز وإلا فلا نكاح ولا يحتاج إلى فسخ وقال ش يجوز جعل عتقها صداقها وهي بالخيار فإن امتنعت فعليها قيمة نفسها وألزمها ابن حنبل النكاح إذا اتفقا على ذلك بخلاف إذا قال أعتق على أن تتزوجي بي ويكون العتق صداقها فلا يلزم لأنه سلف في النكاح والنكاح لا سلف عليه ووافقنا ح في المنع وفي الصحيحين." (١)

"(فرع)

في الجلاب إذا فرق بين العنين وامرأته بحداثة نكاحه ففي تكميل الصداق روايتان ويكمل المجبوب والخصي بعد البناء لدخولهما على عدم الوطء سؤال كيف يفرق بينهما بحداثة النكاح مع أنه لا يدمن من ضرب أجل سنة اتفاقا جوابه تقع الفرقة لعدم النفقة أو المضارة وغيرهما قبل السنة

(فرع)

في الكتاب من سرمد العبادة وترك الوطء لم ينه عن تبتله بل يخير بين الوطء والفراق إن طالبته وفي الجلاب إذا هرم الرجل لم يفرق بينهما لدخولهما على ذلك تمهيد قال اللخمي العيوب ثلاثة ما يجب استحسانا فإن عقد معه صح كالقطع والعمى والشلل وما يجب على الولي اجتنابه كالجنون والجذام البين ومختلف فيه وهو غير ذلك فإن زوجها من خصي أو مجنون على وجه النظر لزمها وقيل لا مقال لها في الجذام الفاحش وقال سحنون لها المقام في الجنون والجذام وغير الكبر لأنه ضرر ولو كانت المجنونة اغتفر عيبه لعيبها قال اللخمي فإن كان ذاهب الأنثيين فقط قال سحنون مضى نكاحه ولا مقال لها في عدم النسل كالعقم وقال مالك يرد لنقص جماعه قال والأول أبين وللمرأة رده بقطع الحشفة وقول سحنون في المجنونة لا يستقيم لأن **مجنونين لا يجتمعان بل** إذا اطلع كل واحد من الزوجين على عيب صاحبه فلكل واحد منهما القيام." (٢)

"ومنح (ح) وأحمد أجرة التعليم وكل ما فيه قربة تختص بالمسلم كالأذان والصلاة والحج لما في الترمذي قال عثمان بن أبي العاص: (آخر ما عهد إلي النبي – صلى الله عليه وسلم – أن اتخذ مؤذنا لا يأخذ على أذانه أجرا) ولأنها قرب يعود نفعها على آخذ الأجرة والعوض **والمعوض لا يجتمعان لشخص** والجواب عن الأول: أن ترك الأخذ أفضل إجماعا فالأمر به لا يدل على تحريم الأخذ أو قبالة تعيين ما لم يتعين على أخذ الأجرة وليست قبالة أصل القربة فهذه الأشياء وإن كانت قربا لكن لا يتعين على المسلم فعلها بالأجرة للتعيين وجوز الإجارة على الخط والحساب وبناء المساجد وكتابة المصاحف لأن فعل هذه لا يتوقف وقوعه على أهلية التقرب من الإسلام وغيره ومنع (ش) الإجارة في الصلاة وكل عبادة تمتنع النيابة فيها بخلاف تفرقة الزكاة والحج وغسل الميت لدخول النيابة فيها والأجير نائب فحيث جاز النائب جاز الأجير قال في الكتاب: وتجوز على الكتابة فقط وعليها مع القرآن مشاهرة وله اشتراط شيء معلوم مع أجرته كل فطر وأضحى

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٣٨٨/٤

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٤٣٣/٤

قال: وأكره على تعليم الفقه والفرائض كما أكره بيع كتبها قال ابن يونس: منع ابن حبيب إجارة المصحف بخلاف بيعه وقاله (ح) فيه وفي الكتاب: لأن القراءة والنظر فيها فعله فلا يعطى على فعل نفسه أجرا والثمن في البيع للورق والخط وفي الإجارة لنفس القرآن وهو ليس متقوما." (١)

"لأختها من إحدى الدارين قال سحنون تقسم الدار خمسة أجزاء فإذا خرج سهم الغلام جمع له سهمان فإن خرج سهم إحداهن أخذ الثالث ثم يسهم فيأخذ للثانية الخمس الرابع ثم الباقي للثالثة فإن خرج أولا لإحداهن خرجن قبله فله الباقي فإن وقع سهم الواهبة في الدوار الموهوبة فسهمها للموهوب أو في الدار الخرى بطلت بينهما فإن اختلفت الداران مبنية وقاعة قسمتا مفردتين فإن كانت الهبة في المبنية جمع للموهوبة فيها سهمان من خمسة بالقيمة أو في القاعة فكذلك ومتى كانت **الداران لا يجتمعان في** القسم جمع للموهبة سهمان في موضع إلا أن يقتسموا التي ليست الهبة فيها

(فرع)

قال صاحب التنبيهات يقسم الماء بالقلد فائدة قال القلد بكسر القاف وسكون اللام وهو القدر التي يقسم بها الماء قاله جماعة وقال ابن دريد هو الحظ من الماء يقال سقينا أرضنا بقلدنا أي بحظنا وقال ابن قتيبة هو سقي الزرع وقت حاجته تمهيد قال صاحب التنبيهات اختلف الأصحاب في ضبط القلد فذكروا صفات وأورد بعضهم على بعض أسئلة كثيرة وقد جمعت ذلك محررا فقال عبد الملك وأصبغ وغيرهما يثقب أسفل قدر بمثقب يمسكه الأمنيان عندهما وتعلق على قصرية ويصب الماء فيها مع الفجر وكلما قرب فراغه صب إلى الفجر من الغد ويقسم الماء المجتمع على أقلهم سهما أو كيلا أو وزنا ثم يجعل لكل شريك قدر يحمل سهمه ويثقب بالمثقب الأول ويعلق بمائه ويصرف الماء كله إليه فيسقي ما دام الماء يسيل من القدر فإن تشاحوا في التبدئة استهموا وقيل هذا فاسد إذا كان بعضهم أكثر سهما لأن كبر القدر." (٢)

"ثمانية فقد أخطأنا بدرهمين ناقصة فنقول أحد القسمين خمسة وتفعل بها مثل ما فعلت بالأربعة فتبلغ سبعة عشر ونصفا وذلك يزيد على القسم الآخر اثني عشر ونصفا فقد أخطأنا بدرهمين ونصف زائدة فضرب الموضوع الأول وهو أربعة في الخطأ الثاني وهو اثنان ونصف تبلغ عشرة وضرب الموضوع الثاني وهو خمسة في الخطأ الأول وهو اثنان تبلغ عشرة وأحد الخطأين زائد والآخر ناقص فتقسم مجموع المرتفعين وهو عشرون على مجموع الخطئين وهو أربعة ونصف يخرج أربعة وأربعة أتساع وهو أحد القسمين والثاني خمسة وخمسة أتساع واعلم أن هاهنا قواعد يتعين التنبيه عليها في هذا الشكل

(القاعدة الأولى)

في قوله في القسم الأول فنسبة خط أد إلى د ع كنسبة خط أج إلى خط ج ط وكذلك ما وقع في كلامه من هذه النسب فهو على قاعدة ذكرها إقليدس وهي أن كل مثلثين متشابهين انطبقت زاوية أحدهما على زاوية الآخر وانطبق ضلعاه على ضلعه فإن نسبة ضلع أحدهما إلى قاعدته كنسبة ضلع الآخر إلى قاعدته وكذلك هذه المواضع فتأملها تجدها كذلك من

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٥/٤٠١

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٧/٢٢٧

هذه القاعدة

(القاعدة الثانية)

أنهم متى قالوا تتم سطح د م كما قاله في هذا العمل أو غير ذلك من الحروف فمرادهم المربع الذي ينقام هاهنا من ضلع أد وضلع ع م وضلع م أفمجموع ذلك سطح مربع وهو مرادهم بذلك

(القاعدة الثالثة)

أنهم متى أطلقوا الخطين المتوازيين فمرادهم الخطان الممتدان على سمت واحد بحيث إذا خرجا إلى غير **النهاية لا يجتمعان أبدا** ولا يتصل طرف أحدهما بالآخر." (١)

"للسائلين، والطالبين، والمنكسرين، والمضطرين، والفقراء، والمساكين، وليس ثم من يقصد مثله، فمن عمل على هذا ظفر ونجح بالمأمول، والمطلوب، أو كما قال

. ثم نرجع إلى زيارة قبور عامة المؤمنين كما تقدم، وقد تقدم دليل ذلك، فإذا زار فليعتبر في حال من زاره وما صار إليه في قبره من الحمإ المسنون وهي الطينة الحارة المنتنة العفنة، وماذا سئل عنه، وبماذا أجاب وما هو حاله هل في جنة، أو ضدها، ويتضرع إلى الله تعالى في الترحم عليه ورفع ما به من الكرب إن كان به ويسأل له جلب الرحمة ورفع الدرجات ويشعر نفسه أنه حصل في عسكرهم، إذ كل آت قريب كما قيل: من عاش مات ومن مات فات وأنه الآن كأنه يسأل ويفكر في ماذا يجيب، وهو في قبره وحيد فريد قد رحل عنه أهله ومعارفه وولده وماله فيكون مشغولا بهذا الاعتبار، وهذا هو المراد بقوله – عليه الصلاة والسلام –: «فزوروها فإنها تذكر الموت» انتهى. فيتعلق بمولاه في الخلاص من هذه الأمور الخطرة العظيمة ويلجأ إليه ويتوسل

ولا يقرأ الزائر عند قبر الميت لما تقدم من شغله بما ذكر من الاعتبار وقراءة القرآن يحتاج صاحبها إلى التدبر وإحضار الفكرة فيما يتلوه وفكرتان في قلب واحد في محل واحد لا يجتمعان، فإن قال قائل: أنا أعتبر في وقت وأقرأ في وقت آخر، والقراءة إذا قرئت تنزل الرحمة، إذ ذاك فلعل أن يلحق الميت من تلك الرحمة شيء ينفعه، فالجواب عنه من وجوه:

الأول: أن السنة لم ترد بذلك وكفى بها.

الثاني: شغله بما تقدم من الفكرة، والاعتبار في حال الموت وسؤال الملكين وغير ذلك.

والوقت محل لهذا فقط ولا يخرج من عبادة إلى عبادة أخرى سيما لأجل الغير.

الثالث: أنه لو قرأ في بيته وأهدى له لوصلت، وكيفية وصولها أنه إذا فرغ من تلاوته وهب ثوابها له، أو قال: اللهم اجعل ثوابها له فإن ذلك دعاء بالثواب؛ لأن يصل إلى أخيه، والدعاء يصل بلا خلاف، وإذا كان كذلك فلا يحتاج أن يقرأ على

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٢٢٤/١٣

القبور.

الرابع: أنه قد يكون قراءة القرآن على قبره سببا لعذابه، أو." (١)

"وها هو ذا بين.

ألا ترى السماع كان عندهم على ما تقدم ذكره، وهو اليوم على ما نعاينه، وهما ضدان لا يجتمعان، ثم إنهم لم يكتفوا بما ارتكبوه حتى وقعوا في حق السلف الماضين – رضي الله عنهم –، ونسبوا إليهم اللعب، واللهو في كونهم يعتقدون أن السماع الذي يفعلونه اليوم هو الذي كان السلف – رضوان الله عليهم – يفعلونه، ومعاذ الله أن يظن بهم هذا، ومن وقع له ذلك فيتعين عليه أن يتوب، ويرجع إلى الله تعالى، وإلا فهو هالك ألا ترى أن الشيخ الإمام السهروردي – رحمه الله – لما أن تكلم على السماع قال في أثناء كلامه: ولا شك أنك إذا خيلت بين عينيك جلوس هؤلاء للسماع، وما يفعلونه فيه فإن نفسك تنزه أصحاب رسول الله – صلى الله عليه وسلم –، ومن تبعهم عن ذلك المجلس، وعن حضوره انتهى.

ولقد أنصف فيما وصف، وهذا هو الحق الذي يجب اعتقاده في حق السلف الماضين – رضي الله عنهم أجمعين –، وقد قيل عن الجنيد – رضي الله عنه – إنه قال: إن السماع لا يرجع مباحا إلا بعشرة شروط، وهو أن يكون في مكان لا يطلع عليهم غيرهم؛ لأنه لا يطلع عليهم إلا ذو محرم أعني أن يكون منهم، وإمكان، وإخوان قال الشيخ أبو طالب المكي – رحمه الله –: وأن يكون القوال هو الذي يمدهم قال الشيخ الإمام الجنيد – رحمه الله –: وأن يكون بغير أجرة، وأن لا يكون بين أحد ممن يحضره شنآن، وأن لا يحضره أحد من أبناء الدنيا، وأن لا يحضره شاب إلى غير ذلك من الأوصاف الجميلة.

وحيث كان مباحا بهذه الشروط فإن اتفق اجتماعها كان السماع المعروف عند العرب، وهو إنشاد الشعر برفع الصوت كما تقدم، ولأجل هذا المعنى ذكر الشيخ أبو طالب المكي – رحمه الله – في كتابه عن بعض السلف – رضي الله عنهم – أنهم كانوا يدخلون إلى خلواتهم فمن عجز منهم عن تمام المدة التي دخل عليها خرج فحضر السماع، ثم رجع إلى خلوته نشطا؛ لأن القوال كان يمدهم في بواطنهم، ثم مع ذلك ينشد لهم من درر الشعر ما يناسب حالهم." (٢)

"الإمام – رحمه الله –، وأما قوله – صلى الله عليه وسلم – «من رآني في المنام فسيراني في اليقظة أو فكأنما رآني في اليقظة» فإن كان المحفوظ فكأنما رآني في اليقظة فتأويله مأخوذ مما تقدم، وإن كان المحفوظ فسيراني في اليقظة فيحتمل أن يريد أهل عصره ممن لم يهاجر إليه – صلى الله عليه وسلم – فإنه إذا رآه في المنام فسيراه في اليقظة ويكون الباري سبحانه جعل رؤيا المنام علما على رؤية اليقظة وأوحى بذلك إليه – صلى الله عليه وسلم – قال القاضي – رحمه الله – وقيل معناه يرى تصديق تلك الرؤيا في اليقظة وصحتها. وأنكر بعضهم أن يكون معناه فسيراني في اليقظة أي: في الآخرة إذ يراه في الآخرة جميع أمته من رآه ومن لم يره. وقال القاضي – رحمه الله – ولا يبعد عندي أنه محتمل لهذا وأن تكون رؤياه في النوم على الصفة التي عرف بها ووصف عليها موجبة لكرامته في الآخرة ورؤيته إياه رؤية خاصة من القرب منه والشفاعة السابقة فيه ونحو هذا من خصوصية الرؤية.

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٢٦٦/١

(٢) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٩٦/٣

وقد قيل في قوله – عليه الصلاة والسلام – في المسلم والكافر لا تراءى ناراهما **أي: لا يجتمعان في** الآخرة ويبعد كل واحد منهما عن صاحبه ولا يبعد أن يعاقب الله بعض المذنبين في القيامة بمنعهم رؤية محمد نبيه وشفيعه – صلى الله عليه وسلم –.

ومن الذخيرة للقرافي – رحمه الله تعالى – قال الكرماني الرؤيا ثمانية أقسام سبعة لا تعبر وواحدة تعبر فقط. فالسبعة ما نشأ عن الأخلاط الأربعة الغالبة على الرائي. فمن غلب عليه الدم رأى اللون الأحمر والحلاوات وأنواع الطرب أو الصفراء رأى الحرور والألوان الصفر والمرارات. أو البلغم رأى المياه والألوان البيض والبرد. أو السوداء رأى الألوان السود والمخاوف والطعوم الحامضة. ويعرف ذلك بالأدلة الطبية الدالة على غلبة ذلك الخلط على ذلك الرائي.

الخامس: ما هو من حديث النفس ويعلم ذلك بجولانه في النفس في اليقظة.

السادس: ما هو من الشيطان ويعرف بكونه يأمر بمنكر أو معروف يؤدي إلى منكر كما إذا أمره بالتطوع بالحج فيضيع عائلته وأبويه." (١)

"من صفات الإله كونه خالقا ولا خالق إلا الله فلا إله إلا الله وغيره مخلوق والمخلوق لا يكون شريكا لخالقه ((أفمن يخلق كمن لا يخلق أفلا تذكرون)) تكميل الطوائف المخالفة في التوحيد النصارى والمجوس والصابئة والمنجمون والطبائعيون فأما النصارى فكفروا بأقوالهم الفاسدة ومذاهبهم الضالة في عيسى وأمه عليهما السلام وأبلغ الرد عليهم مضمون خمس آيات (الأولى) قوله ((كانا يأكلان الطعام)) فذلك صفة الحدوث والعبودية لا صفة الربوبية (الثانية) قوله ((إن مثل عيسى عند الله كمثل آدم)) أي من قدر على خلق الإنسان من غير أم ولا ولد قادر على خلق آخر بأم دون والد (الثالثة) قوله ((قولوا اتخذ الله ولدا سبحانه هو الغني)) فإن الغني المطلق لا يحتاج إلى زوجة ولا ولد ولا إلى أحد (الرابعة) قوله ((وما ينبغي للرحمن أن يتخذ ولدا إن كل من في السموات والأرض إلا آتي الرحمن عبدا)) فإن الربوبية **والعبودية لا يجتمعان** (الخامسة) قول عيسى عليه السلام ((إني عبد الله)) وقوله ((يا بني إسرائيل اعبدوا الله ربي وربكم)) فاعترافه على نفسه بالعبودية بيان كذب من وصفه بالربوبية وأما المجوس فكفروا بعبادة النور والرد عليهم قوله ((وجعل الظلمات والنور)) فإن المحدث المخلوق لا يكون إلها وأما الصابئة فكفروا فكفروا بعبادة الملائكة ونسبتهم إلى الله والرد عليهم قوله ((بل عباد مكرمون)) وأما المنجمون فأثبتوا للكواكب تأثيرا في الوجود والرد عليهم قوله ((والشمس والقمر والنجوم مسخرات بأمره)) والمسخر مملوك مقهور وقوله ((لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن)) فكيف يشارك مخلوق خالقه وأما الطبائعيون فنسبوا الأفعال للطبيعة والرد عليهم قوله ((ثمرات مختلفة ألوانها)) وقوله ((تسقى بماء واحد ونفضل بعضها على بعض في الأكل)) فإن اختلاف الأشكال والألوان والروائح والطعوم والمنافع والمضار دليل على الفاعل المختار إشارة صوفية التوحيد نوعان عام وخاص فالعام عدم الإشراك الجلي وهو مقام الإيمان الحاصل لجميع المؤمنين والخاص عدم الإشراك الخفي وهو مقام الإحسان وهو خاص بالأولياء العارفين رضي الله عنهم أجمعين

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٢٩١/٤

وهو معنى قولنا سبحان الله وذلك أن تؤمن بأنه ليس كمثله شيء ولا هو مثل شيء لا يشبه شيئا ولا يشبهه شيء تعالى أن يكون له شبيه أو مثيل أو عديل أو نظير أو قرين وأنه لا يفتقر إلى شيء وإن كل شيء إليه فقير وأنه لا يليق به نقص ولا عيب بل تقدس عن كل نقص وتبرأ من جميع العيوب وأنه لا تأخذه سنة ولا نوم ولا تلحقه آفة ولا يصيبه عجز ولا نصب ولا لغوب وأنه لا تنفعه طاعة العباد ولا تضره الذنوب وأنه لا يموت ولا يفنى ولا يضل ولا ينسى ولا يكون في." (١)

"أنه يقول: لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

(قلت) ولم أر زيادة قوله: " العلي العظيم " في كلام أحد وظاهر كلامهم أنه يحوقل أربع مرات، وهو ظاهر، وصرح بذلك النووي والحكمة في إبدال الحوقلة من الحيعلة ما أشار إليه المازري، وغيره أن الحيعلة دعاء إلى الصلاة، وإنما يحصل الأجر فيه بالإسماع فأمر الحاكي بالحوقلة؛ لأن الأجر يحصل لقائلها سواء أعلنها أو أخفاها والله أعلم.

وكذلك قال ابن بشير: إنما كان كذلك؛ لأن ألفاظ الأذان ذكر، وهي تفيد الحاكي بخلاف الحيعلة فإن معناها هلموا إلى الصلاة هلموا إلى الفلاح ولا يفيد الحاكي قولهما فيما بينه، وبين نفسه فعوض من ذلك بأن يقول كلاما يناسب قول المؤذن، ويكون جوابا له بأن تبرأ من الحول، والقوة على إتيان الصلاة، والفلاح إلا بحول الله وقوته.

(تنبيهات الأول) قال في الذخيرة: الحول معناه المحاولة والتحيل والقوة معناها القدرة، ومعنى الكلام لا حيلة لنا ولا قدرة على شيء إلا بقدرة الله تعالى ومشيئته انتهى.

وقال الدميري وفي الصحيحين عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال: «لا حول ولا قوة إلا بالله كنز من كنوز الجنة» أي: أجرها مدخر لقائلها كما يدخر الكنز، وروى البيهقي في الشعب عن ابن مسعود قال: كنت عند النبي – صلى الله عليه وسلم – فقلت «لا حول ولا قوة إلا بالله، فقال – صلى الله عليه وسلم –: تدري ما تفسيرها؟ قلت: لا قال: لا حول عن معصية الله إلا بعصمة الله، ولا قوة على طاعة الله إلا بعون الله ثم ضرب بيديه على منكبي، وقال: هكذا أخبرني جبريل – عليه الصلاة والسلام –» انتهى.

وفي قوله – صلى الله عليه وسلم – كنز من كنوز الجنة إشارة إلى عظيم الثواب الذي يحصل فيها ونفاسته وإلا فجميع الثواب مدخر في الآخرة، وقال النووي في شرح مسلم: قال أبو الهيثم: الحول الحركة أي: لا حركة ولا استطاعة إلا بمشيئة الله، وكذا قال ثعلب وآخرون وقيل: لا حول في دفع شر ولا قوة في تحصيل خير إلا بالله، ثم حكى تفسير ابن مسعود، ثم قال وحكى الجوهري لغة غريبة ضعيفة يقال: لا حيل ولا قوة إلا بالله بالياء، قال: والحيل والحول بمعنى واحد انتهى. ولم يضعف الجوهري اللغة المذكورة بل قال: هي لغة، وحكاها ابن فرحون، وفي حديث رواه النسائي في اليوم والليلة وذكر في الإحياء في كتاب الأذكار: أن العبد إذا قالها قال الله تعالى: أسلم عبدي واستسلم.

(الثاني) ، قال الدميري: الحاء **والعين لا يجتمعان في** كلمة واحدة إلا أن تؤلف من كلمتين كالحيعلة انتهى. وقال المازري في المعلم: قال في المطرز في كتاب اليواقيت، وغيره: إن الأفعال التي أخذت من أسمائها سبعة، وهي: " بسمل " إذا قال: بسم

(١) القوانين الفقهية ابن جزي الكلبي ص/١٢

الله " وسبحل " إذا قال: سبحان الله " وحوقل " إذا قال: لا حول ولا قوة إلا بالله، " وحيعل " إذا قال حي على الفلاح، ويجيء على هذا القياس " الحيصلة " إذا قال: حي على الصلاة، ولم يذكره، " وحمدل " إذا قال: الحمد لله، " وهيلل " إذا قال: لا إله إلا الله، " وجعفل " إذا قال: جعلت فداك زاد الثعلبي " الطبقلة " إذا قال: أطال الله بقاءك، " والدمعزة " إذا قال: أدام الله عزك، قال القاضي عياض في الإكمال: قوله " الحيصلة " على قياس الحيعلة غير صحيح بل الحيعلة تنطلق على " حي على الفلاح "، وعلى " حي على الصلاة "كله حيعلة ولو كان على قياسه في الحيصلة لقيل في: حي على الفلاح الحيفلة، وهذا لم يقل وإنما الحيعلة من حي على كذا فكيف وهذا باب مسموع لا يقاس عليه، وانظر قوله: " جعفل " في جعلت فداك لو كان على قياس " الحيعلة " لكان جعلف إذ اللام مقدمة على الفاء وكذلك " الطبقلة " تكون اللام على القياس قبل الباء والقاف انتهى.

قال النووي: ويقال في التعبير عن قولهم: " لا حول ولا قوة إلا بالله " الحوقلة، هكذا قاله الأزهري والأكثرون، وقال الجوهري: " الحوقلة " فعلى الأول وهو المشهور الحاء والواو من الحول، والقاف من القوة، واللام من اسم الله، وعلى الثاني الحاء واللام من الحول، والقاف من القوة، والأول أولى لئلا يفصل بين." (١)

"لا فرق بين أن يقول له: لا ساكنتك، أو لا سكنت معك، أو لا جاورتك، وظاهر المجموعة أن لفظ المجاورة أشد في طالب التباعد على ما فهمت، وهو أبين، انتهى. والمراد بقوله: انتقل الانتقال عن الحالة التي كانا عليها حين اليمين قال ابن عبد السلام، وإن كانا حين اليمين في حارة واحدة أو ربض واحد انتقل أحدهما من تلك الحارة إلى حارة أخرى وإلى ربض آخر **حيث لا يجتمعان للصلاة** في مسجد واحد، وإن كانا حين اليمين في قرية واحدة انتقل عنها إلى قرية أخرى، فإن لم يكن معه في قرية بعد عنه إلى حيث لا يجتمع معه في مسقى ولا محطب ولا مسرح، وإن كانا من أهل العمود فحلف أن لا يجاوره أو لينتقلن عنه فلينتقل حيث ينقطع ما بينهما من خلطة العيال والصبيان حتى لا ينال بعضهم بعضهم في العارية والاجتماع إلا بالكلفة والتعب، انتهى.

وقال ابن عبد السلام أيضا: فإن انتقل أحدهما إلى العلو وبقي الآخر في السفل أجزأه، نص عليه ابن القاسم في المدونة، ورأى بعض الشيوخ أن هذا إنما يكفي إذا كان سبب اليمين ما يقع بينهما من أجل الماعون، وأما إن كان ذلك من أجل عداوة حصلت بينهما فلا يكفي، ومثل انتقال أحدهما إلى العلو انتقالهما إلى دار فيها مقاصير وحجر سكن كل واحد منهما مقصورة، وإن كانا حين اليمين على أحد هذين الحالين أعني أن يكون أحدهما في علو والآخر في سفل، أو كانا في دار ذات مقاصير كل واحد منهما في مقصورة، فلا بد أن ينتقلا فيسكن كل واحد منهما في منزل مختص به، انتهى والله أعلم.

[فروع حلف لا ساكنه وهما في دار]

(فروع) (الأول) إذا حلف لا ساكنه وهما في دار لم يحنث إذا ساكنه في بلد قاله البساطي، وهذا إذا لم تكن له نية ولا بساط

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤٤٣/١

وإلا عمل على ذلك انظر ابن عبد السلام هنا انتهى والله أعلم.

(تنبيه) فقال البساطي الانتقال هنا يصدق بانتقالهما معا أو بانتقال أحدهما، ولهذا قال المصنف عما كانا لكنه يصدق بانتقال أحدهما إلى موضع الآخر مع بقاء الحنث اهـ. بالمعنى، والظاهر أن ما قاله البساطي لا يرد على المؤلف لمن اعتنى بكلامه، وما قاله في الانتقال من أنه يصدق بانتقالهما معا أو بانتقال أحدهما هو عام حتى في القريتين والحارتين وغير ذلك، وهو ظاهر والله أعلم.

(الثاني) قال ابن عرفة وسمع ابن القاسم: لا يحنث في لا ساكنه بسفره معه وينوي ابن القاسم إن لم تكن له نية لا شيء عليه، ومثله لمحمد عن أشهب ابن رشد إلا أن ينوي التنحي عنه.

[آذاه جاره فحلف لا ساكنتك أو قال جاورتك في هذه الدار]

(الثالث) قال ابن عبد السلام قال ابن المواز من آذاه جاره فحلف لا ساكنتك أو قال جاورتك في هذه الدار، فلا بأس أن يساكنه في غيرها، ولا يحنث إذا لم تكن له نية، وأما إن كره مجاورته أبدا فإنه يحنث، قال: وكذلك إن قال: لا ساكنتك بمصر فساكنه بغيرها مثل ذلك سواء، انتهى.

ص (لا لدخول عيال)

ش: يشير لقوله: في المدونة: فإن كانت لما يدخل بين العيال والصبيان فهو أخف ابن يونس أي لا يحنث والله أعلم.

ص (إن لم يكثرها نهارا أو بيت بلا مرض)

ش: قال في التوضيح: واختلف إن أطال التزاور، فقال أشهب وأصبغ لا يحنث، وقال مالك وابن القاسم: يحنث واختلف في حد الطول فقيل: ما زاد على ثلاثة أيام وقيل: هو أن يكثر الزيارة نهارا ويبيت بغير مرض إلا أن يأتي من بلد آخر، فلا بأس أن يقيم اليوم واليومين والثلاثة على غير مرض، وهو قول ابن القاسم ورواه عن مالك، ومثله حكى ابن حبيب عن مالك وأصحابه.

(فرع) الحالف لا يأوي إلى فلان فألجأه مطر أو خوف وجنه الليل فأوى إليه ليلة أو بعض ليلة فقد حنث إلا أن يكون نوى السكنى اهـ. من ابن عبد السلام." (١)

"ويقابلها بهذا المعنى النجاسة فيقال كما قال ابن عرفة أيضا هي صفة حكمية توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة به أو فيه انتهى ومعنى قوله حكمية أنه يحكم بها ويقدر قيامها بمحلها وليست معنى وجوديا قائما بمحله لا معنويا كالعلم لصاحبه ولا حسيا كالسواد والبياض وقوله به أي بملابسه فيشمل الثوب والبدن والماء وكل ما يجوز للمصلي ملابسته فاندفع أنه لا يتناول طهارة الماء المضاف وقوله فيه يريد به المكان وقوله يريد به المصلي، وهو شامل لطهارة المصلي من الحدث والخبث إلا أن قوله بعد والأخيرة من حدث يخصه به وقوله في حد النجاسة توجب منع الصلاة به أو فيه اقتصر على هذين

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣/٣٠٤

الأمرين وهما المعبر عنهما بقوله في حد الطهارة فالأوليان من خبث ولم يقل أوله كما في حد الطهارة لأنه لا يقال شرعا للحدث نجاسة ولا للمحدث نجس والضمير في به وفيه وله عائد على الموصوف من قوله توجب لموصوفها ومعنى

ـــــــQقوله ويقابلها بهذا المعنى) أي، وأما لا بهذا المعنى فلا يقابلها النجاسة بأن أريد من الطهارة رفع الحدث وإزالة النجاسة كما في قولهم الطهارة واجبة واستظهر الحطاب أنه حقيقة في المعنيين فالأحسن التعرض لبيان كل منهما، فإن اقتصر على أحدهما فالاقتصار على المعنى الثاني أولى؛ لأنه الواجب على المكلف والله أعلم.

(قوله توجب لموصوفها منع استباحة الصلاة إلخ) أورد على تعريف النجاسة أنه غير مانع لشموله الثوب المغصوب والدار المغصوبة؛ لأنه يصدق على كل أن به صفة حكمية تمنع الصلاة به أو فيه وأجيب بأنه أثر الغصب الذي هو مانع من إباحة الصلاة بالشيء المغصوب أو فيه وهو تعلق حق المالك به لا يسمى صفة في اصطلاح الفقهاء (قوله ومعنى قوله حكمية إلخ) أي فقوله صفة كالنجس يتناول جميع الصفات (قوله ويقدر قيامها) عطف تفسير أي فهي أمر اعتباري أورد على ذلك أن الأمور الاعتبارية لا تكون صفة والجواب بأنه اصطلاح شرعي وبه يجاب عن جعلها علة مع أنها عدمية والعلة وجودية على أن العدم المقيد يجوز أن يكون علة والخلاف في تعليل الوجود بالعدم في العلة المستنبطة أما المنصوصة فجائز باتفاق كالعدميين (قوله وليست معنى وجوديا) أي ليست صفة وجودية يمكن رؤيتها (قوله لا معنويا) أراد به الأمر الوجودي الذي يمكن رؤيته لكن لم تجر العادة بالرؤية كالعلم والقدرة والكلام (قوله ولا حسيا) أي كالبياض والسواد مما يرى بحاسة البصر واللام في قوله لموصوفها لشبه الملك والاستحقاق لا للتعليل؛ لأنه يقتضي أن المعنى أن إيجاب استباحة لأجل الموصوف لا للموصوف والمعنى على جعلها لشبه الملك والاستحقاق ظاهر أي أن الموصوف صار كالمالك لإباحة الصلاة أو مستحقا لها ثم هذا ظاهر إن جعل قوله لموصوفها متعلقا بما بعده من قوله جواز استباحته إلخ، وأما على جعلها متعلقة ب توجب فهي للتعدية.

(فإن قلت) يرد على هذا طهارة الميت فإنها أوجبت استباحة الصلاة عليه ولم توجب استباحة الصلاة له ولا به ولا فيه فكان عليه أن يزيد أو عليه ليدخل ذلك ويجري نحوه في طهارة الذمية لزوجها المسلم أي لوطئها فكان عليه أن يزيد أو للتمتع به أيضا وبعد ذلك لا يشمل الوضوء للسلاطين والوضوء للتلاوة أيضا والجواب أن المراد توجب له الجواز بشرط توفر الشروط وانتفاء الموانع؛ ولذا لو وجدت الطهارة الكبرى وحصل مانع الصغرى فلا يقال أن الكبرى ليست طهارة لعدم إيجابها الإباحة المذكورة بل طهارة وعدم إيجابها المانع لا يخرجها عن كونها طهارة فطهر الذمية وما معها طهارة لولا المانع والمانع هو الموت والكفر، وأما الوضوء للدخول على السلاطين ونحوه فليس بطهارة شرعية والتعريف لها وفيه شيء لظاهر إطلاقهم عليه أنه طهارة وشرعا، وأما الأوضية المستحبة والاغتسالات المسنونة والمستحبة التي يصلى بها فإنها توجب جواز الاستباحة لولا وجود مثلها إذ المثلان لا يجتمعان ولا يرد على الرسم أنه صادق على القراءة وستر العورة وإحرام الصلاة فإنها صفات توجب لموصوفها ما ذكر وليس شيء منها طهارة؛ لأنه أجيب بأن هذه أفعال لا صفات فلا يصدق عليها مبدأ الرسم أو يقال أن الصلاة بدون الأوضية المستحبة والاغتسالات المستحبة أو المسنونة مكروهة أو خلاف الأولى فلا تكون مباحة وبها تصير مباحة فصدق التعريف عليها.

(قوله به أي بملابسه) كذا في نسخته والمناسب بملابسته كما هو موجود في الشراح (قوله والبدن) أي بدن المصلي (قوله والماء) الذي يحمله المصلي لقوله وكل ما يجوز للمصلي ملابسته (قوله أنه لا يتناول طهارة الماء المضاف) الأحسن أن يقول فاندفع البحث بأنه لا يشمل طهارة الجسد من الخبث وغير ذلك من كل ملابس للمصلي وقوله الماء المضاف لا خصوصية للماء ولا قيد كونه مضافا؛ لأن البحث وارد بكل ما يحمله المصلي كان ماء أو غيره كان الماء مضافا أم لا ويراد بقوله بملابسته أي مع الاتصال به فلا يرد أنه يستغني عن فيه بتقدير ملابسه (قوله: وهو شامل إلخ) حاصله أن المصلي يقال له متطهر بالنسبة لطهارته من الحدث بالوضوء ومتطهر بالنسبة لطهارة بدنه من الخبث لكن قول ابن عرفة والأخيرة من حدث تقصر المصلي على المصلي على الحدث فلا يقال له متطهر باعتبار طهارة الخبث وإنما يقال له متطهر باعتبار الحدث (وأقول) بحمد الله إيرادهم البدن وجوابه بأنه داخل في قوله به دليل على أن المراد بالشخص الروح فقط فلا يقال حينئذ أن قوله له شامل لطهارة المصلي من الحدث والخبث (قوله ولا للمحدث نجس) نقول مسلم أنه لا يقال له نجس باعتبار الحدث لكن يقال له نجس باعتبار قيام النجاسة ببدنه أي متنجس.

(قوله والضمير إلخ) حاصله أن طهارة الحدث والخبث اشتركا في أن كلا يوجب لموصوفه استباحة الصلاة." (١)

"– عليه الصلاة والسلام – بعبد الله بن أبي طلحة

ولما أنهى المؤلف الكلام على القرب التي تنقسم إلى واجب ومندوب من صلاة وصوم واعتكاف وحج وعمرة وما يتعلق به من هدي وشبهه من أضحية وعقيقة وكانت اليمين على رأي تنقسم إلى قسم والتزام قربة ذيل أبواب القرب بباب اليمين والنذر لتعلقهما بالقرب المذكورة فقال

(باب يذكر فيه اليمين وما يتعلق بها)

وهو باب ينبغي الاعتناء به لكثرة وقائعه وتشعب فروعه. واليمين والحلف والإيلاء والقسم ألفاظ مترادفة والأيمان جمع يمين واليمين مؤنثة ففي الحديث «من اقتطع مال مسلم بيمين كاذبة» الحديث وتجمع على أيمن أيضا واليمين في اللغة مأخوذة من اليمين الذي هو العضو لأنهم كانوا إذا اختلفوا وضع أحدهم يمينه في يمين صاحبه فسمي الحلف يمينا لذلك وقيل اليمين القوة ويسمى العضو يمينا لوفور قوته على اليسار ولما كان الحلف يقوي الخبر عن الوجود أو العدم سمي يمينا فعلى هذا التفسير يكون التزام الطلاق والعتاق وغيرهما على تقدير المخالفة يمينا بخلافه على التفسير الأول وانظر تعريفها شرعا لابن عرفة في الشرح الكبير وحدها المؤلف تبعا لصاحب الحاوي الشافعي بقوله (ص) اليمين تحقيق ما لم يجب (ش) أي ثبوت ولزوم ما لم يكن أصله واجبا أي يثبت ذلك بذكر اسم الله أو صفته يعني أن اليمين بذكر اسم الله

ـــــــQ [باب اليمين وما يتعلق بها]

باب يذكر فيه اليمين) (قوله على القرب) أي على معظم القرب إذ بقي الجهاد (قوله من صلاة إلخ) بيان للقرب المنقسمة إلى واجب ومندوب وأراد بالمندوب ما يشمل السنة ثم لا يخفى أن الصلاة تارة تكون واجبة وتارة تكون مندوبة وكذا الصوم

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/٦١

وكذا الحج وكذا الزكاة بالمعنى الشامل للصدقة وحذفها والأولى ذكرها وأما العمرة فليست إلا مندوبة وكذا الأضحية والعقيقة فيجاب بأن المراد تنقسم في الجملة (قوله وما يتعلق به) أي بما ذكر من الحج والعمرة وقوله من أضحية بيان للشبه لا يخفى أن الأضحية والعقيقة ليسا متعلقين بالحج والعمرة ويجاب بأنه جعل الأضحية متعلقة بالحج والعمرة باعتبار أنها تفعل في أيامهما وتسمح في العقيقة (قوله وكانت اليمين على رأي إلخ) أي رأي غير ابن عرفة وأما رأي ابن عرفة فتنقسم إلى ثلاثة: قسم كوالله والتزام مندوب غير مقصود به القربة كما إذا قال إن فعلت كذا فعبدي حر فهو لم يقصد به القربة وإنما قصد به الامتناع بخلاف ما إذا قال لله علي أن أصلي ركعتين هذا قصد القربة فقط وكذا إن شفى الله مريضي فعلي صلاة ركعتين وما يجب بإنشاء معلق ذلك الإنشاء بأمر مقصود عدمه كقولك إن دخلت الدار فأنت طالق فهو معلق على دخول الدار وهو مقصود عدمه هذا في جانب البر وإن لم أدخل الدار فأنت طالق معلقا الطلاق على عدم الدخول والمقصود عدم عدم الدخول وهو الدخول فخرج أنت حر إن برئ أي من مرضه فلم يقصد عدم البرء (قوله وتشعب فروعه) أي تفرقها (قوله واليمين مؤنثة) لأنه وصفها بقوله كاذبة (قوله الحديث) لفظ الحديث «من اقتطع مال امرئ مسلم بيمين كاذبة أدخله الله النار فقيل له ولو شيئا قليلا قال ولو قضيبا من أراك» (قوله مأخوذة) أي منقولة (قوله لأنهم إلخ) علة للنقل والعلاقة المجاورة (قوله وقيل اليمين) أي في الأصل القوة لا العضو ثم نقلت للحلف وللعضو، والعلة ظاهرة من كلامه وكأنه قال واليمين في اللغة الحلف منقولة (قوله لوفور قوته) أي لعظم قوته (قوله عن الوجود أو العدم) أي الإخبار عما يحتمل الوجود والعدم لأنك إذا قلت قمت يحتمل الوجود والعدم أو الإخبار عن الوجود كما في قولك أقوم وقوله أو العدم كما في قولك لا أقوم (قوله فعلى هذا التفسير) وهو أن أصل اليمين معناه القوة (قوله على تقدير المخالفة) أي كقولك إن دخلت الدار فأنت طالق فقد التزمت الطلاق على تقدير المخالفة ويحصل دخول الدار (قوله بخلافه على التفسير الأول) وهو أن اليمين في الأصل العضو (قوله وانظر تعريفها شرعا) أما لغة فقد عرفته وهو أن اليمين الحلف وعرفها ابن عرفة شرعا بقوله قسم أو التزام مندوب غير مقصود به القربة أو ما يجب بإنشاء لا يغتفر لقبول معلق بأمر مقصود عدمه وانظر توضيح ذلك في شراح هذا الكتاب (قوله لصاحب الحاوي الشافعي) كذا في نسخته أي فيها لفظ الشافعي وحدها المؤلف أي اليمين لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى نوع منه وهو القسم (قوله تحقيق ما لم يجب) عادة أو عقلا والذي لم يجب عادة أو عقلا شامل لما أمكن عادة وعقلا كوالله أقوم أو أصلي وإن وجب شرعا أو استحال عادة وعقلا كوالله لأقتلن زيدا الميت بمعنى إزهاق روحه لا بمعنى جز رقبته والمستحيل عادة ويمكن عقلا كقولك والله لأشربن البحر ولا يعقل القسم الثالث وهو أنه ممكن عادة مستحيل عقلا إذ كل مستحيل عقلا مستحيل عادة وخرج بقوله ما لم يجب ما وجب عادة وعقلا كوالله إن **الضدين لا يجتمعان أو** وجب عادة لا عقلا كوالله إن جبل الجيوشي حجر ولا يعقل القسم الثالث وهو كونه واجبا عقلا لا عادة إذ كل ما وجب عقلا وجب عادة.

واعلم أن اليمين المتعلقة بالماضي لا تكفر لأنها إما لغو أو غموس أو صادقة، والمتعلقة بالمستقبل تكفر ولو لغوا أو غموسا، وأما المتعلقة بالحال: تكفر إن كانت غموسا ولا تكفر إن كانت لغوا. وما أحسن ما قيل

كفر غموسا بلا ماض تكون كذا ... لغو بمستقبل لا غير فامتثلا
(قوله ثبوت) الأولى تثبيت." [١]

"اللهم إنا نستعينك ونستغفرك ونؤمن بك ونتوكل عليك، ونخشع لك ونخلع ونترك من يكفرك اللهم إياك نعبد ولك نصلي ونسجد وإليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخاف عذابك الجد إن عذابك بالكافرين ملحق

ثم تفعل في
ـــــــQعن الأولى كما ذكرنا،

وسوى ما استثناه بقوله: (غير أنك تقنت) ندبا في الثانية (بعد الركوع، وإن شئت قنت قبل الركوع) لكن (بعد تمام القراءة) وظاهر كلام المصنف استواء الأمرين، وليس كذلك بل المشهور في المذهب واقتصر عليه العلامة خليل أفضليته قبل الركوع لما في الصحيح: من «أنه – صلى الله عليه وسلم – سئل أهو قبل الركوع أم بعده؟ فقال: قبل» . قيل لأنس: إن فلانا يحدث عنك أن النبي – صلى الله عليه وسلم – قنت بعد الركوع فقال: كذب فلان، ولما في كونه قبل الركوع من الرفق بالمسبوق فإذا قنت قبل الركوع على ما هو الأفضل فلا يكبر ولا يرفع يديه كما لا يرفع في التأمين ولا في دعاء التشهد، ويستحب أن يكون سرا؛ لأنه دعاء فيطلب إخفاؤه.

وإذا نسي وركع قبله فإنه يكمل رجوعه ويقنت بعد الركوع ولا يبطل الركوع ويرجع له، فإن فعل بطلت صلاته؛ لأنه لا يرجع من فرض لما هو دونه، واختلف في المسبوق بركعة من الصبح فقيل: يقنت في ركعة القضاء، وقيل: لا يقنت والمعتمد أنه يقنت، ولا يعارضه قول خليل: وقضى القول وبنى الفعل الموهم عدم القنوت من قوله قضى القول؛ لأن المراد بالقول في كلامه خصوص القراءة وما عدا القراءة يكون بانيا فيه، فيندب له القنوت في الثانية، وإنما يستحب القنوت عندنا في الصبح فقط ولو كانت فائتة لا في وتر ولا في غيره من الصلوات سوى الصبح؛ لأنه – عليه الصلاة والسلام – ما زال يقنت في الصبح حتى فارق الدنيا، وما ورد من أنه – عليه الصلاة والسلام – قنت في المغرب فلم يصحبه عمل فتلخص في أن القنوت خمس مستحبات: كونه قبل الركوع وكونه سرا وكونه في الصبح ومطلق مستحب وكونه بخصوص اللفظ الآتي.

قال خليل: وقنوت سرا بصبح فقط قبل الركوع ولفظه، ولما قال غير أنك تقنت ناسب أن ينص عليه بقوله: (والقنوت) لغة الطاعة والسكوت والمراد به هنا الدعاء.

قال ابن عبد البر: قال مالك ليس في القنوت دعاء مخصوص بل المقصود مطلق دعاء، ولكن المستحب خصوص هذا وهو: (اللهم) أي يا الله فحذفت ياء النداء وعوض عنها الميم وشددت؛ لأنها عوض من ياء وهي حرفان ولذا لا يجمع بينهما إلا في ضرورة الشعر.

(إنا نستعينك) أي نطلب منك الإعانة على طاعتك أو على جميع مهماتنا، ويدل عليه حذف المتعلق المؤذن بالعموم على

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤٩/٣

حد: ﴿والله يدعو إلى دار السلام﴾ [يونس: ٢٥] أي جميع عباده (ونستغفرك) أي نطلب منك المغفرة، وهي ستر ذنوبنا وعدم مؤاخذتنا عليها.

(ونؤمن بك) أي نصدق بوجوب وجودك وجميع ما يجب لك علينا. (ونتوكل) أي نعتمد (عليك) في جميع أمورنا فإنا لا حول لنا ولا قوة.

قال سيدي أحمد زروق: والصحيح أن لفظ ونتوكل عليك ليس في الرسالة، وإنما هو من زيادة بعض الرواة، وربما ثبت في بعض الروايات. (ونثني عليك الخير كله) والصواب عدم زيادتها (ونخشع) أي ونخضع ونذل ونلجأ (لك) ؛ لأن جميع المخلوقات مفتقرة إليك (ونخلع) أي ونزيل ربقة الكفر من أعناقنا بمعنى نترك جميع الأديان الباطلة لاتباع دينك وطريقة نبيك محمد – صلى الله عليه وسلم –.

(ونترك) أي نطرح مودة كل (من يكفرك) ولا يشكل على هذا عدم حرمة نكاح الكتابية مع أن في نكاحها مودة؛ لأن النكاح من باب المعاملات، ولأن المطلوب عدم المودة التي معها محبة لدينهم المراد بقوله تعالى: ﴿لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله﴾ [المجادلة: ٢٢] الآية، والنكاح لا يلزم منه محبة الدين إذ يمكن أن يتزوجها مع كراهة دينها بل يجب عليه ذلك. (اللهم إياك نعبد) أي نخصك بالعبادة؛ لأن عبادة غيرك كفر، والدليل على هذا تقديم المعمول نحو إياك نعبد (ولك نصلي ونسجد) أي لا نصلي ولا نسجد إلا لك، وذكرهما بعد العبادة تنبيها على شرفهما. (وإليك نسعى) أي لا نعمل طاعة ولا شيئا من أنواع الخير إلا لك (و) إليك (نحفد) بفتح الفاء وكسرها والدال المهملة أي نخدم ونسرع في طاعتك، ومنه تسمية الخدمة حفدة لسرعتهم في خدمة السادات. (نرجو رحمتك) أي نطلب ونطمع في نيل إحسانك، إذ الرجاء تعلق القلب بمرغوب فيه مع الأخذ في أسبابه.

(ونخاف عذابك) فنتجنب جميع منهياتك (الجد) بكسر الجيم على الأشهر أي الثابت الحق؛ لأنه ضد الهزل ويروى والجد بالفتح مصدر جد، وجمع بين الرجاء والخوف؛ لأن شأن القادر أن يرجى فضله ويخاف عذابه وهي أحسن الحالات إلا في حال المرض فتغلب الرجاء على الخوف أفضل.

وفي الحديث: «لا يجتمعان في قلب عبد مؤمن إلا أعطاه الله ما يرجوه وأمنه مما يخاف منه» إلا أنه في حال الشبوبية والكهولة يغلب الخوف، وفي حال الشيوخة والمرض يغلب الرجاء (إن عذابك) الجد (بالكفار ملحق) بكسر الحاء وفتحها، فالكسر بمعنى لاحق والفتح بمعنى أن الله ملحقه بالكافرين، وهذا القنوت اختاره في." (١)

"في عقد أو صداق ولا بما لا يجوز بيعه وما فسد من النكاح لصداقه فسخ قبل البناء فإن دخل بها مضى وكان فيه

ـــــــــــQالبناء والثبوت بعد بصداق المثل، ككل نكاح فاسد لصداقه كخمر أو خنزير أو أبق أو قصاص وجب له عليها.

قال خليل مشبها في الفسخ: أو بما لا يملك كخمر وحر أو كقصاص أو على إسقاطه، وحملنا كلام المصنف على الدخول على شرط إسقاط الصداق للاحتراز عما لو سكتا عند وقت العقد، أو دخلا على التفويض باللفظ، أو على تحكيم الغير في بيان قدره فلا فساد كما يأتي في كلام المصنف (ولا) يجوز بمعنى يحرم (نكاح المتعة وهو النكاح إلى أجل) لما روي «أنه

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/١٨٥

– صلى الله عليه وسلم – نهى عام الفتح عنه» ، وحكى المازري الإجماع على حرمته إلى يوم القيامة كما في الروايات، إذ لم يخالف فيه إلا طائفة من المبتدعة، وشرط فساد نكاح المتعة إعلام الزوجة بأنه إنما ينكحها مدة من الزمان، وأما إن لم يعلمها وإنما قصد ذلك في نفسه فلا يفسد وإن فهمت منه ذلك.

قال الأجهوري: وظاهر كلام المصنف كالمدونة ولو بعد الأجل بحيث لا يبلغه عمر أحدهما؟ ومقتضى إلغاء الطلاق إليه إلغاء ما نعيته فلا يكون فيه نكاح متعة، وظاهر كلام أبي الحسن أن الأجل البعيد الذي لا يبلغه عمرهما لا يكون النكاح إليه نكاح متعة، بخلاف ما يبلغه عمرها أو عمر أحدهما، وإذا وقع نكاح المتعة فإنه يفسخ ولو ولدت الأولاد.

قال خليل عاطفا على ما يفسخ: ومطلقا كالنكاح لأجل، وفسخه بغير طلاق وقيل بطلاق، ويعاقب فيه الزوجان بغير الحد، ولو كانا عالمين بحرمة النكاح، والولد لاحق بالزوج، وللمرأة فيه المسمى بالدخول، وقيل لها صداق المثل، وعدم الحد في نكاح المتعة مبني على تفسير نكاح المتعة بأنه النكاح لأجل مع وجود الولي والشهود وتسمية الصداق وهو تفسير ابن رشد، وفساده إنما هو من ضرب الأجل خاصة، وأما على تفسير بعض العلماء بأنه ما ضرب فيه الأجل وترك فيه الإشهاد والولي والصداق فالحد فيه، راجع التحقيق.

(تنبيه) نكاح المتعة كان جائزا في أول الإسلام لمن اضطر إليه كالميتة، ثم حرم عام خيبر، ثم رخص فيه عام الفتح وقيل عام حجة الوداع، ثم حرم إلى يوم القيامة.

قال المنذري: نسخ مرتين كالقبلة ولحوم الحمر الأهلية

(ولا) يجوز بمعنى يحرم (النكاح في العدة) من غير الزوج، وكذا يحرم التصريح بالخطبة فيها وكذا المواعدة.

قال خليل بالعطف على المحرم: وصريح خطبة معتدة ومواعدتها كوليها، وسواء كانت عدة وفاة أو طلاق ولو رجعيا، دل على حرمته الكتاب والسنة.

قال تعالى: ﴿ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله﴾ [البقرة: ٢٣٥] وفي الموطإ أنه – عليه الصلاة والسلام – قال للفريعة بنت مالك بن سنان حين مات زوجها: «امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله» .

وفي الموطإ أيضا: أن صليحة الأسدية كانت زوجة رشيد الثقفي وطلقها فنكحت في عدتها فضربها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالمخفقة ضربات وفرق بينهما ثم قال: أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها فرق بينهما ثم اعتدت عدتها من زوجها الأول وكان الآخر خاطبا من الخطاب، وإن كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر **ثم لا يجتمعان أبدا**.

وقولنا من غير الزوج للاحتراز عما لو تزوجها صاحب العدة فإنه يجوز إذا كانت العدة من طلاق بائن دون الثلاث، وأما لو كانت مبانة بالثلاث فإنها لا تحل إلا بعد زوج، فإن تزوجها قبله حد مع فسخ نكاحه؟ ولكن لا يتأبد تحريمها عليه، كالمنكوحة في عدة الطلاق الرجعي من غيره.

(تنبيهات) الأول: علم مما قررنا أن العقد الواقع في زمن العدة من غير الزوج يفسخ مطلقا ولو عدة طلاق رجعي وفسخها بغير طلاق ويلحق به الولد ولا حد على الزوجين، وأما تأييد تحريمها عليه فمشروط بكونها معتدة من وفاة أو من طلاق

بائن، وبالدخول بها ولو بعد العدة أو بتقبيلها أو التلذذ بها بغير الوطء داخل العدة، وكما تحرم عليه تحرم على أصوله وفروعه.

الثاني: مثل المعتدة في حرمة خطبتها ونكاحها المحبوسة للاستبراء من زنا أو غصب أو غلط ولو من مريد النكاح إلا تأبيد التحريم فمشروط بكون الاستبراء من غيره، والفسخ الواقع في العدة أو في الاستبراء بغير طلاق للإجماع على فسخه، ويجب لها المسمى بالدخول.

الثالث: مثل المعتدة في فسخ النكاح ولو ولدت الأولاد المنكوحة في زمن الإحرام منها أو من زوجها أو وليها ولكن لا يتأبد تحريمها، ومثلها في الفسخ أبدا التي يفسدها على زوجها ويتزوجها، راجع شراح خليل (ولا) يجوز أيضا من الأنكحة (ما جر) أي وصل (إلى غرر في عقد) النكاح كالنكاح على خيار التروي ولو لغير الزوجين، أو على إن لم يأت بالصداق لكذا فلا نكاح وجاء به عند الأجل أو قبله، والحكم في هذا الفسخ قبل البناء ولا شيء فيه، ويثبت بعده بالمسمى وإنما ثبت بالدخول وإن فسد لعقده، لأن الشرط فيه أثر خللا في الصداق، فأشبه ما فسد لصداقه في ثبوته." (١)

"لأمة إلا أن يأذن السيد.

ولا تعقد امرأة ولا عبد ولا من على غير دين الإسلام نكاح امرأة.

ولا يجوز أن يتزوج الرجل

ـــــQمنهن غير معينات صداقان صحيحان لكل واحدة نصف صداقها وهن غير معينات، فيقسم الصداقان على عشرة يخص كل واحدة منهن خمس صداقها، لأن نسبة الاثنين للعشرة خمس، وإن مات ولم يختر لزمه أربعة أصدقة، أو ليس في عصمته سوى أربع ولكن غير معينات فتقسم العشر على الأربع يخص كل واحدة خمسا صداقها، وهذا الحكم ثابت لمن لم يدخل بها ولو دخل بغيرها، والمدخول بها يكون لها الصداق كاملا ولو دخل بثالثة ورابعة.

قال خليل: وعليه أربع صداقات إن مات ولم يختر.

الثالث: لو أسلم على عشر كتابيات وأسلم منهن ست وتخلف أربع فلا إرث للمسلمات.

قال خليل: ولا إرث إن تخلف أربع كتابيات عن الإسلام لجواز اختيارهن أن لو كان حيا دون المسلمات، وأما لو تخلف أقل من أربع فالإرث وهو الرابع حيث لا فرع، والثمن مع وجوده يقسم على المسلمات، فإن كان المتخلف عن الإسلام واحدة قسم على تسع، ولهن ثلاثة أصدقة لكل واحدة ثلاثة أتساع صداقها، ولما قدم أن تأبيد التحريم يحصل بالقرابة وبالصهارة وبالرضاع.

ذكر هنا أنه يحصل بغير ذلك كاللعان وكالنكاح في العدة بقوله: (ومن لاعن) من المسلمين (زوجته) المسلمة ولاعنته (لم تحل له أبدا) قال خليل: وبلعانها تأبيد حرمتها وإن ملكت أو انفش حملها، وأما مجرد لعانه من غير لعانها فلم يتأبد به تحريم

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢/١٢

ولا يفسخ به النكاح، وقيدنا بالمسلمين للاحتراز عن الكفر فلا يصح اللعان منهم، إلا أن يترافع الزوجان إلينا راضيين بحكمنا فإنا نحكم بينهم بحكم المسلمين، والدليل على التأبيد باللعان: أنه – صلى الله عليه وسلم – لما لاعن بين هلال بن أمية وامرأته فلما التعنت فرق بينهما وقال: «حسابكما على الله أحدكما كاذب لا سبيل لك عليها» قال ابن شهاب: نصت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما **ثم لا يجتمعان أبدا**: وسيأتي حقيقة اللعان وصفته في بابه، لأن ذكر حكمه المترتب عليه هنا قبل محله على جهة الاستطراد، وهو ذكر الشيء قبل محله لمناسبة (كذلك) أي لا تحل له أبدا (الذي يتزوج) أي يعقد على (المرأة في) زمن (عدتها) من وفاة زوجها أو من طلاق غير المتزوج لها البائن (ويطؤها) بعد ذلك الزواج ولو بعد خروجها من العدة، ومثل الوطء التلذذ بها بشيء من المقدمات لكن (في عدتها) قال خليل: وتأبد تحريمها بوطء وإن بشبهة ولو بعدها وبمقدمته فيها، والدليل على ذلك ما روي أن عمر – رضي الله عنه – حكم بذلك بحضرة جمع من الصحابة من غير أن ينكر عليه أحد منهم فكان إجماعا سكوتيا، وقيدنا الطلاق بالبائن لأن الرجعية ذات زوج وإن كان تزوجها لغير زوجها حراما ويفسخ لكن لا يتأبد تحريمها على من تزوجها، وقيدنا العدة بكونها من غيره، لأن متزوج البائن منه بدون الثلاث جائز، والمبتوتة وإن حرم نكاحه لها قبل زوج وإن كان يفسخ ويحد لا يتأبد تحريمه عليه كما قدمناه قبل هذا المحل.

(تنبيه) مثل الوطء بالنكاح الوطء بشبهة أو بالملك أو شبهته، ومثل المعتدة المستبرئة من زنى أو غصب من غيره، وتوطأ بنكاح أو شبهة ولها المهر على واطئها ولا ميراث بينهما للإجماع على فساد العقد في العدة، والحاصل أن صور تأبيد التحريم ست عشرة صورة بيانها أن المحبوسة إما في عدة نكاح أو شبهته أو في استبراء من وطء بملك أو شبهته أو في استبراء من زنا أو غصب ويطؤها شخص آخر في الجميع إما بنكاح أو شبهته فهذه اثنتا عشرة صورة، أو تكون معتدة من نكاح أو شبهته ويطؤها شخص بملك أو شبهة فهذه أربع أيضا كملت الست عشرة، والصور التي لا يتأبد فيها التحريم عشرون بيانها أن يطأها شخص بزنا أو غصب وهي محبوسة بعدة نكاح أو شبهته أو من وطء بملك أو شبهته أو من زنا أو غصب من غيره فهذه اثنتا عشرة صورة، وكذلك لو وطئت بملك أو شبهته وهي محبوسة بوطء بملك أو شبهته أو من زنا أو غصب فهذه ثمان تضم لما قبلها الجملة عشرون،

هذا ملخص كلام الأجهوري – رحمه الله –، ولما كان الرقيق محجورا عليه لحق السيد قال: (ولا نكاح) جائز (لعبد ولا لأمة) ولو بشائبة حرية كمكاتب ومكاتبة (إلا بإذن السيد) لأن تزويج الرقيق عيب، وإذا وقع تحتم فسخ نكاح الأمة ولو وكلت رجلا في عقد نكاحها، وأما العبد فلسيده رد نكاحه.

قال خليل: وللسيد رد نكاح عبده بطلقة بائنة، ووارث السيد بمنزلته، ولو اختلفت الورثة في الرد والإمضاء لكان القول لمريد الرد، ولا شيء للمرأة في الفسخ قبل الدخول، ولها إن دخل ربع دينار وترد الزائد إن قبضته، وربع الدينار من مال العبد وفي حكم العبد المكاتب والمعتق لأجل، وما زاد على الربع دينار يتبع به المكاتب والعبد إن غرما لم يكن السيد أسقط ذلك عن العبد قبل عتقه، أو السلطان بأن رفع السيد الأمر إليه أو يكون غائبا لأن السلطان يذب عن مال الغائب، والحاصل أن للسيد إسقاط الزائد عن العبد مطلقا، وعن المكاتب إن لم يغر أو غر ورجع رقيقا إلا إن خرج حرا، وأما الرقيق المشترك

فلا يتزوج إلا برضا الشريكين، فإن زوجه أحدهما فلا بد من فسخه.
قال في المدونة: ولا تنكح أمة ولا عبد بين رجلين إلا بإذنهما، فإن عقد للأمة أحد الشريكين بصداق مسمى لم يجز وإن أجازه الآخر." (١)

"(وقبل) (دعوى) مبتوتة (طارئة) من بلد بعيد يعسر عليها إثبات دعواها منها (التزويج) الأولى التزوج للمشقة التي تلحقها وهذا كالمستثنى من قولهم لا بد في الإحلال من شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة واتفاق الزوجين على الوطء فإن قربت البلد التي طرأت منها لم تصدق إلا بما ذكر (كحاضرة) بالبلد (أمنت) لديانتها تقبل دعواها التزوج وتحل لمن أبتها (إن بعد) ما بين بينونتها ودعواها التزوج بحيث يمكن موت شهودها واندراس العلم (وفي) قبول قول (غيرها) أي غير المأمونة مع البعد وعدم قبوله (قولان) .

ولما كان من موانع النكاح الرق وهو قسمان ما يمنع مطلقا وما يمنع من جهة شرع في ذلك وبدأ بالأول فقال [درس] (و) حرم على المالك ذكرا أو أنثى (ملكه) أي التزوج به فلا يتزوج الرجل أمته ولا المرأة عبدها للإجماع على أن الزوجية **والملك لا يجتمعان لتنافي** الحقوق، وأما في الثاني فظاهر، وأما في الأول فلأن الأمة لا حق لها في الوطء ولا في القسمة بخلاف الزوجة ولأن نفقة الرق ليست كنفقة الزوجة وليست خدمة الزوجة كخدمة الرق وشمل الملك الكامل والمبعض وذا الشائبة كالكتابة والتدبير وأمومة الولد (أو) كانت الأمة (لولده) أي لفرعه ذكرا أو أنثى، وإن سفل (وفسخ) نكاح من تزوج أمته أو أمة والده (وإن طرأ) ملكه أو ملك ولده لها أو لبعضها بعد التزويج بشراء أو هبة أو صدقة أو إرث (بلا طلاق) ؛ لأنه مجمع على فساده (كمرأة) متزوجة بعبد طرأ ملكها أو ملك ولدها له كلا أو بعضا بوجه من وجوه الملك (في زوجها) فيفسخ نكاحها بلا طلاق (ولو) كان طرو ملكها فيه (بدفع مال) منها لسيده (ليعتق عنها) ففعل
ـــــــ Q (قوله: وقبل دعوى طارئة إلخ) أي من غير يمين.
(قوله: الأولى التزوج) أي لأن الذي تدعيه الأمر القائم بها وهو التزوج فهو فعل الولي، وقد يقال إنهما متلازمان اللهم إلا أن يكون المراد الأولوية من حيث الاختصار بقلة الحروف.
(قوله: فإن قربت البلد التي طرأت منها لم تصدق إلا بما ذكر) أي من شهادة شاهدين على التزويج وامرأتين على الخلوة وهذا إذا لم يطل الزمان من يوم طلاقها ودعواها التزويج أما إذا طال الزمان بحيث يمكن فيه موت شهودها واندراس العلم بتزويجها فإنها تصدق إن كانت مأمونة من غير يمين فإن لم تكن مأمونة مع الطول فهل تصدق كالمأمونة أو لا تصدق في ذلك قولان وبالجملة الطارئة من بلد قريبة كالحاضرة في البلد.
(قوله: قولان) الأول منهما لابن عبد الحكم والثاني لابن المواز وعلى الأول فالظاهر تحليفها

[موانع النكاح]

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢/٢٧

(قوله: أما في الثاني) أي أما تنافي الحقوق في الثاني وهو تزوج المرأة بعبدها.

(قوله: فظاهر) أي لأنها تطالبه بحقوق الزوجية وهو يطالبها بحقوق الرقية ومن جملة الحقين النفقة فيحصل التنازع فيها كذا قيل، وقد يقال: إنه لا ضرر في ذلك ككل حقين يقع فيهما مقاصة أو لا فلعله أراد التنافي من حيث إن كلا منهما صار عائلا ومعولا وآمرا ومأمورا فتأمل.

(قوله: وأما في الأول) أي وأما تنافي الحقوق في الأول وهو تزوج الرجل أمته.

(قوله: بخلاف الزوجة) أي وحينئذ فيحصل التنازع بينهما في ذلك فإذا طالبته بالوطء أو القسم لأجل ذلك طلبها برفع ذلك عنه بالملك.

(قوله: ليست كنفقة الزوجة) أي بل أقل منها فمقتضى كونها أمته أن تكون نفقتها قليلة ومقتضى كونها زوجة أن تكون نفقتها كثيرة فإذا أراد تقليل نفقتها نظرا لكونها أمة طالبته بكثرتها نظرا لكونها زوجة ويقع التنازع بينهما.

(قوله: وليست خدمة الزوجة إلخ) أي وحينئذ فيحصل التنازع فيما ذكر.

(قوله: كالكتابة) أي كذي الكتابة وذي التدبير وذي أمومة الولد.

(قوله: أو كانت الأمة لولده) أي أنه يحرم على الأب أن يتزوج بأمة ولده لقوة الشبهة التي للأب في مال ولده وسواء كان الأب حرا أو عبدا.

(قوله: أي لفرعه) أي سواء كان ابنه أو بنته أو ابن بنته أو ابنه

والحاصل أن المراد بولده ما يشمل ولد البنت وهو ما يفيده كلام عج والقلشاني وزروق، وصوبه بن خلافا لعبق من أن المراد بالولد غير ولد البنت؛ لأنه ابن رجل آخر كما قال:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا ... بنوهن أبناء الرجال الأباعد

ونحوه لتت.

(قوله: وإن طرأ) أي هذا إذا كان الملك سابقا على النكاح بل، وإن طرأ الملك بعد التزويج.

(قوله: بلا طلاق) أي وهل له بعد فسخ النكاح وطؤها بالملك قبل الاستبراء أو لا بد من الاستبراء قبل وطئها قولان لابن القاسم وأشهب وسبب الخلاف ما يأتي من أنها هل تصير أم ولد بالحمل السابق على الشراء ولا تصير به أم ولد فقال ابن القاسم تصير به أم ولد فلا حاجة للاستبراء، وقال أشهب: لا تصير به أم ولد وحينئذ فيحتاج للاستبراء، فتأمل.

(قوله: كمرأة) أي كما يفسخ بلا طلاق نكاح امرأة متزوجة إلخ.

(قوله: من وجوه الملك) أي وهو الشراء والهبة والصدقة والإرث.

(قوله: ولو بدفع مال) أي خلافا لأشهب القائل: إنه لا ينفسخ النكاح؛ لأن العبد لم يستقر ملك عليه حقيقة وليس لها فيه إلا الولاء، كما لو أعتقه السيد عنها من غير سؤال وهذا القول هو الذي رد عليه المصنف بلو اهـ بن." (١)

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢/٢٥٩

"وظهر وتعتبر القيمة (وقت اجتماع الاستحقاق) أي الحلول (والعدم) معا فالعبرة بالمتأخر منهما فأشبه وقت الإتلاف والمعتمد أن القيمة تعتبر يوم الحكم فكان على المصنف أن يمشي عليه.

ثم شرع يتكلم على شيء من متعلقات الغش لوقوعها غالبا في البياعات بقوله (وتصدق بما غش) أي أحدث فيه الغش وأعدها ليغش به الناس فيحرم عليه بيعه ويفسخ إن كان قائما، فإن رد له تصدق به على من يعلم أنه لا يغش به أدبا للغاش لئلا يعود، فإن غشه لا ليبيعه أو يبيعه معينا غشه ممن يؤمن أن لا يغش به فلا يتصدق به عليه، فإن لم يبين للمشتري فله التمسك به والرجوع بما بين الصحة والغش إن علم قدره وإلا فسد البيع وقوله وتصدق بما غش أي ولا يكسر الخبز ولا يراق اللبن ويرد الخبز لربه إن كسر إن كان بنقص وزن، فإن كان بإدخال شيء فيه تصدق به أو يباع لمن لا يغش به والتصدق بالمغشوش إن قل بل (ولو كثر) وقال ابن القاسم

ـــــــــعدمت بهذه الدراهم التي تجددت فيقال ثمانية دراهم مثلا فيدفع المدين ثمانية من تلك الدراهم التي تجددت وإذا قيل قيمتها اثنا عشر دفع اثني عشر منها وهكذا وتعتبر القيمة في بلد المعاملة، وإن كان القبض في غيرها كما ذكره ح عن البرزلي.

(قوله: فالعبرة) أي فإن كان العدم والاستحقاق حصلا في وقت واحد فالأمر ظاهر، وإن تقدم أحدهما على الآخر فالعبرة بالمتأخر منهما **إذ لا يجتمعان إلا** وقت المتأخر منهما، فإن استحقت ثم عدمت اعتبرت القيمة يوم العدم، وإن عدمت ثم استحقت اعتبرت القيمة يوم الاستحقاق (قوله: فأشبه وقت الإتلاف) أي للسلعة (قوله: يوم الحكم) أي الذي هو متأخر عن يوم العدم وعن يوم الاستحقاق، وانظر على هذا القول إذا لم يقع تحاكم والظاهر أن طلبها بمنزلة التحاكم وحينئذ فتعتبر القيمة يوم طلبها ثم على ما قال المصنف من أن القيمة تعتبر وقت اجتماع الاستحقاق والعدم، وكذا على المعتمد من أنها تعتبر يوم الحكم ظاهره، ولو حصلت مماطلة من المدين حتى عدمت تلك الفلوس وبه قال بعضهم وقال بعض كل من القولين مقيد بما إذا لم يكن من المدين مطل وإلا كان لربها الأحظ من أخذ القيمة أو مما آل إليه الأمر من السكة الجديدة الزائدة على القديمة وهذا هو الأظهر لظلم المدين بمطله، قال عج كمن عليه طعام امتنع ربه من أخذه حتى غلا فليس لربه إلا قيمته يوم امتناعه وتبين ظلمه

(قوله: وتصدق بما غش) أي جوازا لا وجوبا خلافا لعبق لما يذكره المصنف آخرا من قوله، ولو كثر فإن هذا قول مالك والتصدق عنده جائز لا واجب وما ذكره المصنف من التصدق هو المشهور وقيل: يراق اللبن ونحوه من المائعات وتحرق الملاحف والثياب الرديئة النسج قاله ابن العطار وأفتى به ابن عتاب وقيل: إنها تقطع خرقا خرقا وتعطى للمساكين وقيل: لا يحل الأدب بمال امرئ مسلم فلا يتصدق به عليه ولا يراق اللبن ونحوه ولا تحرق الثياب ولا تقطع الثياب ويتصدق بها، وإنما يؤدب الغاش بالضرب حكى هذه الأقوال ابن سهل، قال ابن ناجي: واعلم أن هذا الخلاف إنما هو في نفس المغشوش هل يجوز الأدب فيه أم لا، وأما لو زنى رجل مثلا فلا قائل فيما علمت أنه يؤدب بالمال، وإنما يؤدب بالحد وما يفعله الولاة من أخذ المال فلا شك في عدم جوازه، وقال الونشريسي أما العقوبة بالمال فقد نص العلماء على أنها لا تجوز وفتوى البرزلي

بتحليل المغرم لم يزل الشيوخ يعدونها من الخطأ اهـ بن.
(قوله: ويفسخ) أي فإن باعه، فإنه يفسخ وقوله: إن كان قائما أي فإن فات أو تعذرت معرفة المشتري ففي الثمن الأقوال الثلاثة المتقدمة هل يتجدد ملك البائع لذلك الثمن فلا يجب عليه التصدق به أو يجب التصدق بكل الثمن أو بالزائد على من لا يغش، ثم ما ذكره الشارح من فسخ البيع أحد قولين وقيل إن بيعه صحيح لا يفسخ ويأتي في باب الخيار والمرابحة ما يدل لذلك وأن المشتري إذا اطلع على الغش بعد الشراء فهو مخير إن شاء تماسك به، فإن فات لزم المشتري بالأقل من الثمن والقيمة (قوله: لا لبيعه) أي بل لينتفع به في نفسه أو في منزله (قوله: فإن لم يبين للمشتري) أي الغش أي والفرض إنه غش ليبيعه مبينا (قوله: فله التمسك) أي فللمشتري التمسك أي وله الرد وحاصل العبارة أن المشتري إذا كان وقت العقد لا يعلم بأنه مغشوش ثم علم به، فإن علم بقدره خير بين الرد والتماسك لكن إن تماسك رجع بما بين الصحة والغش، وإن رد فالأمر ظاهر، وأما إن لم يعلم قدره، فإنه يتعين الرد هذا كلامه وما ذكره من التخيير على الوجه المذكور في القسم الأول فهو غير مسلم بل يخير إما أن يرد ولا شيء عليه أو يتماسك ولا شيء له مع القيام؛ لأن هذا شأن الغش وما ذكره في القسم الثاني من تعين الرد وفساد البيع، فهو مأخوذ من قول عج إلا أنه غير صواب بل الحق أنه يخير أيضا بين الرد والتماسك.
(قوله: ويرد الخبز لربه) أي بحيث يتملكه (قوله: إن كسر) أي لأنه يؤمن أن يغش به بعد كسره وقوله: ويرد الخبز أي إذا تجرأ عليه." (١)

"ولا يضر إلا نية الزوج المحلل. (ونيتها) : أي المرأة التحليل للأول - (كالمطلق) لها - ولو اتفقا على أنها تتزوج بزيد ليحللها - (لغو) لا أثر لها؛ فلا تضر في التحليل إذا لم يقصدها المحلل.

(و) حرم على المالك ذكرا أو أنثى (ملكه) : أي تزويجه فلا يتزوج الذكر أمته ولا الأنثى عبدها للإجماع على أن الزوجية **والملك لا يجتمعان لتنافي** الحقوق إذ الأمة لا حق لها في الوطء ولا في القسمة، بخلاف الزوجة وليست نفقتها كالزوجة ولا الخدمة كالزوجة. (أو ملك فرعه) فلا يصح نكاح ذكر أو أنثى مملوك ولده الذكر أو الأنثى وإن سفل.
(وفسخ) أبدا إن وقع، (وإن طرأ) ملكه أو ملك فرعه بعد التزويج بشراء أو هبة أو صدقة أو إرث؛ كما لو اشترى الزوج زوجته أو الزوجة زوجها
ـــــــQ [تنبيه تزوج العبد أبنة سيده]
قوله: [وحرم على المالك] : لما كان من موانع النكاح الرق وهو قسمان ما يمنع مطلقا وما يمنع من جهة شرع في ذلك وبدأ بالأول.
قوله: [لتنافي الحقوق] : أي لأنها تطالبه بحقوق الزوجية وهو يطالبها بحقوق الرقية، فيصير عائلا ومعولا وآمرا ومأمورا فتأمل.
قوله: [فلا يصح نكاح ذكر] إلخ: أي لقوة الشبهة التي للأصل في مال فرعه، وسواء كان الأصل حرا أو عبدا. والحاصل

---
(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤٦/٣

أن المراد بالفرع ما يشمل ولد البنت وهو ما يفيده كلام الأجهوري والقلشاني وزروق، وصوبه (بن) خلافا (لعب) من أن الحرمة مقصورة على غير ولد البنت، لأنه ابن رجل آخر كما قال الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا وبناتنا ... بنوهن أبناء الرجال الأباعد

ونحوه للتتائي كذا في الحاشية الأصل.

قوله: [أو الزوجة زوجها] : أي ولو كان طرو ملكها لزوجها بدفع مال منها لسيده فيعتقه عنها، ومثل دفع المال ما لو سألته أو رغبته في أن يعتقه عنها ففعل، فإنه يقدر دخوله في ملكها، بخلاف ما لو سألته أو رغبته في." (١)

". . . . .

ـــــــQالاستبراء، وصرح ابن عبد السلام وتبعه في ضيح تفريعا على هذا القيد بأنه إذا مضى قدر حيضة استبراء لا يجزي الباقي ولو أكثر بأن اعتادت اثنا عشر يوما أو خمسة عشر فملكت بعد خمسة أو أربعة أيام فلا تكتفي ببقية هذا الدم لتقدم حيضة استبراء، وأما التأويلان فأشار لهما ابن عبد السلام والموضح بقولهما ما اختلف الشيوخ من القرويين في فهم المدونة فحكى ابن العطار أن ابن مناس قال عظم الحيضة اليوم الأول والثاني؛ لأن الدم فيهما أكثر اندفاعا ولا عبرة بكثرة عدد الأيام وعن ابن عبد الرحمن مراعاة كثرة عدد الأيام ابن عرفة وفي اعتبار العظم بكثرة اندفاع الدم وهو دم اليومين الأولين لا بما بعدهما، وإن كثرت أيامه أو بكثرتها قولا ابن مناس وابن عبد الرحمن اهـ.

فقد علمت أن قول محمد لا يوافق واحدا من التأويلين هذا على نقل ابن شاس عن محمد، ونقل عنه ابن عرفة خلافه ونصه وعلى المشهور قال محمد إن تأخر عن البيع ما يستقل حيضا كفى ما لم يتقدم أكثر منه ولا نص إن تساويا، ومفهوماه متعارضان فيه والأظهر لغوه ثم قال الشيخ عن الموازية إن لم يبق من حيضها إلا يومان لم يجزه، وإن بقي قدر ما يعرف أنها حيضة أجزأه اهـ.

فصرح محمد بأن اليومين ليسا بحيضة فلا يصح تفسير قوله إلا أن يمضي حيضة استبراء بأنها يوم إلخ، وإن أشار له ابن فرحون وجمع من الشارحين؛ لأن كونها يوما إلخ كلام المدونة وهذا كلام محمد فلا يفسر كلامه بكلامها ولا سيما مع تصريحه بخلافها وبما حررناه ظهر أن تقرير الشارح وابن غازي ومن تبعهما كلام المصنف على ظاهره غير ظاهر لجعلهم أحد التأويلين قول محمد والآخر قول ابن مناس وتركهم تأويل ابن عبد الرحمن مع أنه هو المقابل لتأويل ابن مناس، كما في ابن عبد السلام وابن عرفة والتوضيح، والحاصل أن قول محمد قيد في المسألة.

وظاهر كلامهم الاتفاق عليه في المشهور، وإنما التأويلان المتقابلان **اللذان لا يجتمعان قول** ابن مناس وقول ابن عبد الرحمن، وكلام محمد خارج عنهما وإن كان تأويلا؛ لأنه قيد." (٢)

"لا فيما لا يمكن وصفه: كتراب المعدن، والأرض، والدار، والجزاف، وما لا يوجد

ـــــــQاللحم لمن شأنه يبيعه، وفي الخبز لمن شأنه يبيعه، وإن لم يضرب أجل السلم فلا يكتفي بالوصف إلا إذا كان ما يريد

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٢/٤١٤

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٤/٣٥٧

أن يعمل منه موجودا عنده حين العقد، أو لا يتعذر عليه غالبا لكونه لا يعدمه ويكثر عنده. اهـ. فيجري هذا التفصيل في البناء وفي مجلد الكتب والله أعلم.

(لا) يجوز السلم (فيما) أي شيء (لا يمكن وصفه) وصفا كاشفا لحقيقته ورافعا لجهالته (كتراب المعدن) لذهب أو فضة أو غيرهما، وعجوة وحناء مخلوطين برمل، وتراب حانوت صائغ (و) لا يجوز السلم في العقار ك (الأرض والدور) لأن شرط السلم بيان صفته التي تختلف الأغراض فيها، وكونه دينا في الذمة، ولا يمكن اجتماعهما فيه لأن من صفاته التي تختلف فيها الأغراض محله، وبذكره يتعين خارجا ولا يكون في الذمة، فلا بد فيه من فقد أحد الشرطين.
(و) لا يجوز السلم في (الجزاف) لأن من شروط صحة بيعه رؤيته، ومن شروط صحة السلم كونه دينا في الذمة وهذان لا يجتمعان. البناني قيل هذا يخالف قوله أو بتحر لأن المتحرى جزاف قطعا. وأجيب بأنه خاص باللحم للضرورة مع أنه فقد منه بعض شروط الجزاف وهو كونه مرئيا وما هنا فيما عداه. اللخمي لا يسلم في الجزاف لجهل ما يقتضي إلا في اللحم بالتحري، ونقل " ق " عن المدونة في محل آخر الجواز مطلقا والظاهر في الجواب أن المراد هنا الجزاف الذي لا يمكن تحريه لكثرته، والسابق فيما يمكن تحريه أفاد هذا كلام المقدمات.
(و) لا يجوز السلم في (ما) أي شيء (لا يوجد) أصلا أو إلا نادرا ككبار اللؤلؤ لانتفاء شرط وجوده عند حلوله في المقدمات فسلف الدنانير والدراهم جائز في كل شيء من كل العروض والطعام والرقيق والحيوان وجميع الأشياء، حاشا أربعة:
أحدهما: مالا يصح الانتقال به من الدور والأرضين.
والثاني: ما لا يحاط بصفته مثل تراب المعادن." [1]
". . . . .

ــــــــــo خطاب التكليف وخطاب الوضع قد يجتمعان في شيء واحد، ويفترقان بالاعتبار كما قلنا، وهذا ظاهر. نعم لو قال ابن عبد السلام يحتاج إلى نص على وجودها في مال الصبي والمجنون، وقد أشار ابن عرفة لما قلناه معرضا بابن عبد السلام بقوله وقول ابن شاس تجب في مال الصبي والمجنون واضح كالزكاة، ولم أجده لغيره من أهل المذهب نصا، بل في وجيز الغزالي.
البناني بحث طفي في كلام ابن عبد السلام ليس بظاهر لأنه فهم منه المنافاة بين خطاب الوضع وخطاب التكليف، **وأنهما لا يجتمعان فاعترضه** بنص القرافي على أنهما قد يجتمعان في شيء واحد، وبأنهما قد اجتمعا في الكفارة لأنها خطاب تكليف باعتبار أنه يجب على الولي إخراجها من مال الصبي والمجنون وخطاب وضع باعتبار كون القتل سببا في وجوبها، وكذا يجتمعان في ضمان المتلف، هذا محصله، وجوابه أن كلام ابن عبد السلام لا ينافي اجتماعهما، وإنما مراده أن وجوب الكفارة في مال الصبي والمجنون مبني على اعتبار خطاب الوضع فيها، مع أن الظاهر من جعل الشارع الصوم بدل الرقبة فيها أن لا يعتبر إلا خطاب التكليف، لاشتراط التكليف في الصوم وذلك ظاهر، والله أعلم.

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٣٨٨/٥

أقول بحول الله تعالى وقدرته في كل من تنظير مصطفى في كلام ابن عبد السلام. ورد البناني عليه نظر، أما الأول فإن ابن عبد السلام اعترض على من جعلها من خطاب الوضع، ومال إلى أنها من خطاب التكليف مستدلا بجعل الشارع الصوم عوضا عن الرقبة فيه، ورغم أن جعلها من خطاب التكليف يستلزم سقوطها عن الصبي والمجنون، فحق التنظير فيه أن يكون بمنع هذا الاستلزام، وسنده وجوب الزكاة في ماله وعوض المتلف. وأما قول طفي يقال فيما يعبر عنه بالوجوب إلخ، فهذا يؤيد اعتراض ابن عبد السلام على من جعلها من خطاب الوضع، وقول طفي نعم لو قال ابن عبد السلام يحتاج إلى نص على وجوبها في مال الصبي والمجنون عقله عن قول ابن عبد السلام إن كان هناك دليل شرعي من إجماع أو غيره يجب التسليم له فحسن، وأما وجه النظر في رد البناني." (١)

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١٥٣/٩